Ausführliche Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld ein Commentar

von

D. Christian Friedrich Glück
geheimen Hofrathe und ordentlichem Lehrer der Rechte
auf der Friedrich-Alexanders Universität
in Erlangen.

Drey und zwanzigsten Theils zweyte Abtheilung.

Erlangen
in der Palm'schen Verlagsbuchhandlung.
1823.

Fortsetzung des Titels

De ritu nuptiarum.

§. 1211.

Begriff und Grund der Affinität nach dem römischen und canonischen Rechte.

Von der Verwandtschaft oder Consanguinität ist nun die Adfinität oder Schwägerschaft verschieden. Soviel zuförderst den Begriff anbetrifft, so ist der Begriff des römischen und canonischen Rechts wohl zu unterscheiden [1]). Das römische Recht verbindet mit dem Worte *adfinitas* verschiedene Bedeutungen, leitet aber dieselbe im eigentlichen Sinne nur aus einer gesetzmäßigen Ehe her. Der röm. Jurist Modestinus sagt *libro XII. Pandectarum* [2]): *Adfines* sunt viri et uxoris cognati, dicti ab eo, quod duae cognationes, quae diversae in-

1) S. Brouwer de iure connubior. Lib. II. cap. 13. *Christ. Th.* Gmelin Diss. de vero conceptu affinitatis eiusque gradibus et generibus nec non eiusdem effectu respectu matrimonii prohibiti. *Tubingae* 1801.

2) *L. 4. §. 3. D. de gradib. et adfinib.*

ter se sunt, per nuptias copulantur, et altera ad alterius cognationis finem accedit: *namque conjungendae adfinitatis causa fit ex nuptiis.* Nach dem römischen Recht ist also *Adfinitas* im eigentlichen Sinn die Verbindung, welche aus einer rechtmäßigen Ehe zwischen dem einen Ehegatten und den Blutsfreunden des andern Ehegatten entsteht. Theophilus[3]) sagt: *ἀγχιστεια ἐστιν, οἰκειότης προσώπων ἐκ γάμων ἡμῖν συνημμένων συγγενείας ἐκτός*: i. e. *Adfinitas* est necessitudo personarum *per nuptias* nobis conjunctarum extra cognationem. Nach dem römischen Recht ist also

1) der Grund der wahren Adfinität eine **gültige Ehe**. Aus einem unehelichen Beyschlafe kann daher so wenig, als aus einer verbotenen Ehe, eine wahre Affinität entstehen. Es lehrt dieses auch derselbe Modestin, wenn er sagt[4]): Sciendum est, neque cognationem, neque *adfinitatem* esse posse, *nisi nuptiae non interdictae sint, ex quibus adfinitas coniungitur.* Nach dem römischen Rechte ist auch schon die bloße Schließung der Ehe zur Begründung einer Adfinität hinreichend, wenn sie auch durch Beyschlaf nicht vollzogen worden ist[5]), weil dasselbe zum Grundsatz annimmt: *Nuptias non concubitus, sed consensus facit*[6]). Noch deutlicher erhellet dieß aus einer Verordnung des Kaisers

3) *Paraphras. graeca Institut.* Lib. I. Tit. 10. §. 6.

4) *L.* 4. §. 8. *D. de gradib. et adfinib.*

5) Brouwer c. l. nr. 10. pag. 484—488. und Gmelin cit. Diss. §. 2.

6) *L.* 30. *D. de div. regul. iuris.* Add. *L.* 5. *et L.* 6. *D. h. t.*

Zeno [7], in welcher es heißt: Licet quidam Aegyptiorum [8]) idcirco mortuorum fratrum sibi coniuges matrimonio copulaverint, quod post illorum mortem mansisse virgines dicebantur, arbitrati scilicet, (quod certis legum conditoribus placuit) *cum corpore non convenerint, nuptias non videri re esse contractas;* et huiusmodi connubia tunc temporis celebrata firmata sunt: tamen praesenti lege sancimus, si quae huiusmodi nuptiae contractae fuerint, eas earumque contractores, et ex his progenitos, antiquarum legum tenori subiacere, nec ad exemplum Aegytiorum, (de quibus supra dictum est) eos videri fuisse firmas, vel esse firmandas. Hieraus folgte denn nun auch weiter, daß mit Aufhebung der Ehe auch die Adfinität erlösche [9]. Schon

7) *L.* 8. *Cod. de incest. nupt.* S. *Jac.* Cujacii Recitation. solemn. in libros Cod. Iustin. ad h. L. und *Jo. Jac.* Wissenbach Commentar. in Cod. ad eandem Leg. pag. 398.

8) Einige Rechtsgelehrten wollen hier den Kaiser Zeno eines Irrthums bezüchtigen, daß er den Aegyptiern etwas aufgebürdet habe, was blos den Juden vorzuwerfen gewesen sey. Andere aber behaupten, Zeno habe unter den Aegyptiern keine andere, als die Juden verstanden. S. *Jo.* D'Avezan Tr. de matrimoniis. Cap. 37. (*Thes. Meerm.* T. IV. pag. 348.) Allein beydes ist ohne Grund. S. Brouwer c. l. nr. 11.

9) S. *Arn.* Vinnius Comm. ad §. 6. I. de nupt. nr. 7. *Ev.* Otto Comm. ad eund. §. Inst. *Bern. Henr.* Reinoldus Varior. ad ius civ. pertinent. Cap. 24. in *Opusc.* pag. 171. sq. besonders *Jo. Gottl.* Heineccius Commentar. ad Leg. Iul. et Pap. Poppaeam. Lib. II. cap. 17. pag. 312. sqq.

Cicero[10]) sagte daher: *divortia esse adfinitatum discidia*, und die Lex Julia et Papia Poppaea hatte es zum Gesetz gemacht: *Adfinitas morte divortiove solvitor*[11]). Da jedoch die Römischen Gesetze bey den Eheverboten, wie schon oben bemerkt worden, vorzüglich auch darauf Rücksicht nehmen, was das natürliche Gefühl der Schamhaftigkeit und Sittsamkeit erfordert[12], so lassen sie auch sowohl aus einer unehelichen, als auch aus einer solchen ehelichen Verbindung Ehehindernisse eintreten, welche die Gesetze für keine iustae nuptiae anerkennen, wie z. B. aus einer Sklaven-Ehe, und nennen auch diese Ehehindernisse nicht nur adfinitates, sondern gebrauchen auch die Ausdrücke, welche sonst der Adfinität eigen sind, obwohl im uneigentlichen Sinne, wie aus folgenden Gesetzstellen erhellet.

L. 14. §. 2. *D. h. t.* Paulus *lib. XXXV. ad Edictum.* Serviles quoque cognationes in hoc iure observandae sunt: igitur suam matrem manumissus non ducet uxorem. — Idem e contrario dicendum est, ut pater filiam non possit ducere, si ex servitute manumissi sint: etsi dubitetur, patrem eum esse. Unde nec vulgo quaesitam filiam pater naturalis potest uxorem ducere: *quoniam*

10) *Orat. pro Cluentio.* Cap. 67.

11) S. Heineccius Comm. cit. loc. pag. 309. und *Franc.* Ramos del Manzano Commentar. ad Leges Iul. et Papiam Lib. IV. Reliquat. 1. (*Thes. Meerman.* Tom. V. pag. 439. sq.)

12) S. 171. Add. *L.* 42. *pr. D. h. t.* und *Ant.* Faber Iurisprud. Papinian. Tit. IX. Princ. VI. Illat. 2. pag. 460.

in contrahendis matrimoniis naturale ius, et pudor inspiciendus est: contra pudorem est autem, filiam suam [13]) uxorem ducere. — §. 3. Idem tamen, quod in servilibus cognationibus constitutum est, etiam *in servilibus adfinitatibus* servandum est: veluti, ut eam, quae in contubernio patris fuerit, *quasi novercam*, non possim: et contra, eam, quae in contubernio filii fuerit, patrem *quasi nurum* non ducere: aeque nec matrem eius, quam quis in servitute uxorem habuit, *quasi socrum:* cum enim cognatio servilis intelligitur, quare non et *adfinitas* intelligatur? Sed *in re dubia* certius et modestius est, huiusmodi nuptiis abstinere [14]).

L. 1. §. 3. *D. de concubinis.* Si qua in patroni [15]) fuit concubinatu, deinde filii esse coe-

13) Die Taurell. Ausgabe lieset: filiam *uxorem suam* ducere; allein die hier angenommene Leseart ist unstreitig vorzuziehen. So lesen auch Haloander, Miräus, Baudoza u. a. m. *Cod. Pand. Erlang.* aber lieset, wie die florentinische Ausgabe.

14) Brouwer de iure connubior. c. I. nr. 9. pag. 483. hält den ganzen §. 3. für einen Tribonianismus. Allein dazu ist kein hinreichender Grund vorhanden. *Arn.* Vinnius in Comm. ad §. 9. I. de nupt. unterscheidet zwischen einer blos natürlichen und vollkommenen bürgerlichen Affinität.

15) So lieset die Taurellische Ausgabe, und mehrere andere. Allein die *Basilica* Tom. VII. Lib. LX. Tit. 37. pag. 610. haben ἡ παλλακευθεῖσα τῷ πατρί. Daher wollen *Abr.* Wieling Lection. iur. civ. Lib. II. cap. 11. pag. 154. und *Jo.* Cruceus in Annotat. ad Pand. h. L. *patris* Statt patroni lesen. Allein es ist dennoch eine

pit, vel in nepotis, vel contra; non puto eam recte facere: *quia prope nefaria huiusmodi coniunctio: et ideo huiusmodi facinus prohibendum est.*

L. 4. *C. de nupt.* Imp. ALEXANDER A. Perpetuo. Liberi concubinas parentum suorum uxores ducere non possunt; *quia minus religiosam et probabilem rem facere videntur.* Qui si contra hoc fecerint, crimen stupri committunt.

Ueberall wird hier bey diesen Eheverboten der Grund in der Unsittlichkeit oder Unanständigkeit gesetzt, daher auch dieser Grund selbst noch nach aufgehobener wahren Adfinität ein fortdauerndes Ehehinderniß bleibt, wie aus folgenden Stellen der Institutionen erhellet.

§. 6. *I. de nupt.* Adfinitatis quoque veneratione a quarundam nuptiis abstinere necesse est: ut ecce, privignam aut nurum uxorem ducere non

Veränderung der Leseart nicht nöthig. Denn eine Freigelassene konnte ja die Concubine ihres Patrons seyn. *L.* 1. *D. de concub.* Ueberdieß versteht sich's auch schon von selbst, daß der Patron hier kein anderer, als der Vater seyn könne, weil nachher gesagt wird, daß die Liberta die Concubine des Sohns geworden sey. Es ist also sehr gleichgültig, ob man patris oder patroni lieset. Denn es ist immer dieselbe Person. Ersteres ist nur eine Erklärung des Letztern. Es kann daher auch das Ansehen der Basiliken hier nicht im Wege stehen, da der Fall nicht selten ist, daß sie vielmehr erklären, als wörtlich übersetzen. S. *Guil.* PAUW Observation. iur. civ. Rom. (*Hagae Comit.* 1743. 8.) Cap. XXI. pag. 127. und *Jo. Guil.* MARCKART Interpretation. receptar. iuris civ. Lectionum (*Trajecti ad Rhen.* 1747. 8.) Lib. II. Cap. 15. §. 2. pag. 268. sq.

licet: quia utraeque filiae loco sunt. Quod ita scilicet accipi debet, *si* FUIT *nurus aut privigna tua.* Theophilus erläutert dieß in seiner griechischen Paraphrase folgendermassen: *δεῖ δὲ προστεθῆναι το* Ποτέ, *καὶ λέγειν, οὐ δύναμαι λαμβάνειν πρὸς γάμον τὴν ποτέ μου νύμφην, ἢ τὴν ποτέ μου προγόνην· προστιθέντες γὰρ τὸ* Ποτέ *δεικνύομεν, μὴ ὑπόντα τὰ τῆς ἀγχιστείας αἴτια γεγονότα πρόσωπα· καὶ ὅμως οὐδὲ οὕτως δύναμαι συναφθῆναι, καὶ ἀπογενομένων τῶν προσώπων, δι᾽ ὧν ἡ αγχιστεία γεγονεν, και αἰδοῖ τῆς ἀγχιστείας τὴν συνάφειαν ἐπέχομεν.* i. e. Sed addendum est *Quondam*, dicendumque, non possum uxorem ducere, quae *quondam* mihi nurus, vel quae *quondam* mihi privigna *fuit.* Addentes enim *Quondam*, ostendimus, non superesse personas, quae adfinitatis causae fuerunt. Et tamen ne sic quidem possum matrimonio iungi, *etiam mortuis personis, per quas adfinitas extitit*, sed *pudore adfinitatis* coniugium prohibemus.

§. 7. *ibid.* Socrum quoque et novercam prohibitum est uxorem ducere: quia matris loco sunt. Quod et ipsum *dissoluta* demum *adfinitate* procedit.

Zu einer wahren Adfinität im Sinn des Civilrechts ward aber nicht nur eine gültige, sondern auch eine römische Ehe erfordert. Denn sie erlosch, wenn Freyheit und Bürgerrecht verlohren gieng, wie Modestin [16]) lehrt. Is, sagt er, cui aqua et igni interdictum est, aut aliquo modo capite deminutus est, ita ut libertatem et civitatem amitteret, et cognationes et adfinitates omnes, quas ante habuit, amittit.

16) *L. 4. §. 11. D. de gradib. et adfinib.*

Die Adfinität, ist also nach dem römischen Recht keine blos natürliche sondern eine bürgerliche und gesetzliche Verbindung.

Aus bloßen Sponsalien hingegen entspringt noch keine wahre Adfinität, obwohl nicht nur die Verbindung unter den Verlobten in den Gesetzen öfters adfinitas genennt wird, sondern auch die Namen der verschwägerten Personen schon bey den Sponsalien von den römischen Rechtsgelehrten gebraucht werden.

L. 8. *D. de condict. causa data causa non secuta.* NERATIUS *libro II. Membranarum,* Quod *Servius* in libro de dotibus scribit, si inter eas personas, quarum altera nondum iustam aetatem habeat, nuptiae factae sint, quod dotis nomine interim datum sit, repeti posse, sic intelligendum est, ut si divortium intercesserit prius, quam utraque persona iustam aetatem habeat, sit eius pecuniae repetitio: donec autem in eodem habitu matrimonii permanent, non magis id repeti possit, quam quod sponsa sponso dotis nomine dederit, *donec maneat inter eos adfinitas:* quod enim ex ea causa *nondum coito matrimonio* datur, cum sic detur, tamquam in dotem perventurum, quamdiu pervenire potest; repetitio eius non est.

L. 38. *§.* 1. *D. de usuris et fruct.* PAULUS *libro VI. ad Plautium.* — Et quidem si fundus ob rem datus sit, veluti dotis causa, et *renuntiata adfinitas*[17]), fructus quoque restituendi sunt: uti-

17) Einige alte Ausgaben, nämlich die des Haloander, Merlin und Baudoza haben renunciata *adfinitate.*

que hi, qui percepti sunt eo tempore, quo sperabatur *adfinitas:* sed et posteriores, si in re

Unser Cod. Pand. Erlang. stimmt aber mit der florentinischen Leseart überein, welche ohne Zweifel vorzuziehen ist. Das Wort *adfinitas* bedeutet hier in der Verbindung mit renunciata wohl nichts anders, als *sponsalia*, wie auch aus *L.* 2. §. 2. *D. de divort. et repud.* erhellet. An einem andern Orte dieses Commentars ist diese Bedeutung auch aus den Basiliken erwiesen worden. S. den 13. Th. §. 822. S. 21. Not. 55. Allein wenn das Wort nachher nochmals in Verbindung mit dem Worte sperabatur gebraucht wird, so läßt sich jene Bedeutung hier nicht wohl anwenden. Denn wer wird sagen: sperantur sponsalia? Die Sponsalia werden vielmehr spes matrimonii genennt. *L.* 6. *D. de sponsal. L.* 13. §. 3. *D. ad Leg. Iul. de adulter.* wie auch das griechische Wort μνηστεία andeutet, quasi prolusio futurarum nuptiarum. Daher kommt wohl der Ausdruck speratae nuptiae in den Gesetzen vor, *L.* 5. *Cod. de sponsalib.* aber nie sperata sponsalia. Ich bin daher fast geneigt zu glauben, daß statt sperabatur, vielmehr *separabatur* gelesen werden müsse. Denn so wie der Ausdruck separare matrimonium für dissolvere matrimonium sehr gewöhnlich ist, Paulus *Sentent. Receptar. Lib. V. Tit.* 6. §. 15. *L.* 11. *pr. D. de divort. et repud. L.* 1. *Cod. Divortio facto apud quem liberi.* so kann man eben so gut auch von Eheverlöbnissen sagen, separantur sponsalia, oder separatur adfinitas, für dissolvitur. Diese Leseart wird auch vorzüglich durch den Nachsatz: *sed et posteriores*, bestärkt. Will man aber die gemeine Leseart, mit welcher die florentinische, und alle übrige bis jetzt bekannte Handschriften und Ausgaben übereinstimmen, beybehalten; so muß dann aber freylich der Ausdruck *adfinitas* für nuptiae genommen werden. Hier hat man denn 1) die Auctorität der Basi-

mora fuit, ut ab illo, qui reddere debeat, omni modo restituendi sunt.

L. 6. D. de testib. Gaius *libro IV. ad legem Juliam et Papiam.* In legibus, quibus excipitur, ne gener aut socer invitus testimonium dicere cogeretur, *generi* appellatione sponsum quoque contineri placet: item *soceri*, sponsae patrem.

L. 6. §. 1. D. de gradibus et adfinib. Ulpianus *libro V. ad legem Juliam et Papiam.* *Generi* et *nurus* appellatione sponsus quoque et sponsa continentur: item *socri* et *socrus* appellatione sponsorum parentes contineri videntur.

L. 8. D. eodem. Pomponius *libro I. Enchiridii.* Servius recte dicebat, *socri* et *socrus*, et *generi*

liken für sich, in welchen es nach Fabrot Tom. III. Lib. XXIII. Tit. 3. Const. 38. heißt: ὅμως ὁ ἀνὴρ οὓς εἴλαβεν ἐλπιζομένων τῶν γάμων (*cum sperabantur nuptiae*) ἀποδίδωσιν. 2) Des griechischen Scholiasten pag. 447. Sch. y. welcher sagt: οὓς μὲν ἔλαβε καρποὺς κατὰ τὸν καιρὸν, καθ' ὃν ἠλπίζετο προβαίνειν ὁ γάμος, ἀποδίδωσι πάντως ὁ ἐναγόμενος. i. e. reus fructus, quos percepit eo tempore, *quo sperabantur nuptiae*, omni modo restituit. 3) Die Stellen des römischen Gesetzbuchs, wo *adfinitas* für nuptiae gebraucht worden. *L. 15. Cod. de donat. ante nupt. L. un. C. de impon. lucrativa descript.* adfinitatis coeundae causa largiri, — tanquam futuri causa matrimonii. Endlich 4) die letzteren Worte unserer *L. 38. §. 1. D. de Usur.* Sed et si per mulierem stetit, quo minus *nuptiae* contrahantur, majus est, ut debeat fructus recipere.

et *nurus* appellationem etiam *ex sponsalibus* adquiri [18]).

Daß aber dieß alles nur im **uneigentlichen Sinn** geschieht [19]), beweisen folgende Gesetzstellen.

§. 9. I. de nupt. Si uxor tua post divortium ex alio filiam procreavit; haec quidem non est *privigna* tua [20]). Sed *Julianus* ab huiusmodi nuptiis abstineri debere ait: nam nec sponsam filii *nurum* esse, nec patris sponsam *novercam* esse: rectius tamen et iure facturos eos, qui huiusmodi nuptiis se abstinuerint.

L. 12. §. 1. D. de ritu nupt. Ulpianus *lib. XXVI. ad Sabinum.* Inter me, et sponsam patris mei nuptiae contrahi non possunt, quamquam *noverca* mea non *proprie* dicatur. — §. 2. Sed et per contrarium, sponsa mea patri meo nubere non poterit: quamvis *nurus* non *proprie* dicatur. — §. 3. Si uxor mea post divortium alii nupserit, et filiam

18) S. den 22. Th. dieses **Commentars** §. 1178. S. 180. f.

19) S. Vinnius Comm. ad §. 9. I. de nupt. nr. 1. Der Grund dieses Sprachgebrauchs läßt sich daher erklären, weil die Eheverbote wegen der Schwägerschaft sich auch eben so gut auf Sponsalien, als auf die Ehen beziehen. S. *Franc.* Ramos del Manzano Commentar. ad Leges Iuliam et Pap. Lib. II. cap. 12. nr. 4—8. (*Thes. Meerm.* Tom. V. pag. 156. sq.)

20) Theophilus Paraphr. graec. h. l. sagt: *προγόνη γάρ ἐστιν, ἡ πρὸ τῶν ἐμῶν τεχθεῖσα γάμων*, i. e. *Privigna* enim est, quae ante meas nuptias fuit nata. Eben so Festus: *Privignus* dictus, quod prius, quam mater secundo nuberet, genitus est.

susceperit, putat *Julianus*, hanc quidem *privignam* non esse, verum nuptiis eius abstinendum.

Brouwer [21]) nennt dieses Verhältniß eines Verlobten zu den nächsten Blutsfreunden des Andern in der auf- und absteigenden Linie eine *ficta adfinitas*, andere [22]) Quasi-adfinitas. Es wird davon im nächsten §. gehandelt werden.

Durch Adoption wird zwar eine Verwandtschaft, aber keine Adfinität begründet, dahingegen erlischt die einmal entstandene Adfinität durch Adoption so wenig, als durch Emancipation.

L. 4. §. 10. D. de gradib. et adfinib. Modestinus. In adoptionem datus, aut emancipatus, quascunque cognationes adfinitatesque habuit, retinet: adgnationis iura perdit. Sed in ea familia [23]), ad quam per adoptionem venit, nemo est illi cognatus praeter patrem, eosve, quibus adgnascitur: *adfinis autem ei omnino in ea familia nemo est.*

2) Das Verhältniß der wahren Affinität entsteht blos zwischen dem einen Ehegatten und den Blutsfreunden des andern. Daher sind alle Verwandten des Mannes mit der Frau, und alle Verwandten der Frau mit dem Manne

21) De iure connubior. Lib. II. cap. 13. nr. 12.

22) Schnaubert Grundſ. des Kirchenrechts. §. 246. Schlegel's Darstellung der verbotenen Grade. S. 39.

23) Die florent. Pandecten lesen in eam familiam. Allein die hier angenommene Leseart haben die meisten. Man vergleiche Haloander, Miräus, Merlin, Baudoza u. m. a.

verschwägert [24]. Unter den Ehegatten selbst besteht kein wahres Adfinitäts-Verhältniß. Das Ehepaar ist vielmehr die Urquelle der wahren Schwägerschaft, weil sie durch die Ehe entsteht [25]. Das Gegentheil behauptet zwar Cornelius van Bynkershök [26], aus dem Grunde, weil sich sonst ein gewisses Fragment des Paulus nicht erklären lasse, welcher *lib. V. Sententiar. Receptar.* Tit. 12. §. 2. sagt: Ei etiam velut indigno aufertur hereditas, qui *adfinem*, vel cognatum, *cui ipse ab intestato successurus erat,* testamentum facere prohibuit, aut ne iure subsisteret, operam dedit. Denn wie kann Jemand irgend ein Interesse haben, seinen Schwager im Testiren zu hindern, oder es dahin einzuleiten, daß er auf eine ungültige Art testirt, da die Schwägerschaft an sich kein Erbrecht giebt [27]? Der adfinis, den hier Paulus

24) So ist die oben angeführte Stelle des Modestinus zu verstehen, welcher *L. 4. §. 3. D. de gradib. et adfin.* sagt: *Adfines* sunt viri et uxoris cognati, wie *Franc.* Duarenus Commentar. in Tit. Pand. Soluto matrimonio. *Oper.* pag. 248. §. Hactenus. und *Alberic.* Gentilis de Nuptiis. Lib. V. Cap. 12. gezeigt haben.

25) In der angeführten Stelle des Modestinus werden Mann und Frau gleichsam als die Grenze angesehen, an welche zwey an sich verschiedene Verwandtschaften durch die Ehe anstoßen, und davon wird der Name *adfinis* abgeleitet. S. *Scip.* Gentilis Originum ad Pandect. liber sing. Verb. *Adfines* (in *Thes. iur. Rom. Otton.* Tom. IV. pag. 1363.) und *Franc.* Broeus Exposition. in Iustin. Instit. Lib. I. Tit. 10. §. *Adfinitatis* nr. 1. pag. 95.

26) Observation. iur. Rom. Lib. V. cap. 6.

27) *L. 3. L. 7. Cod. Commun. de successionib.*

von dem cognatus unterscheidet, könne also kein Anderer, als ein Ehegatte seyn, weil Ehegatten ex Edicto unde vir et uxor einander beerbten. Diese Bynkershökische Meinung hat auch bey mehreren Rechtsgelehrten [28]) Beyfall gefunden. Die älteren Rechtsgelehrten hielten jedoch diese Stelle für fehlerhaft, und suchten der Schwierigkeit durch eine Emendation, obwohl auf eine verschiedene Art, abzuhelfen, indem sie entweder die Worte adfinem vel wegstrichen [29]), oder das Wort adfinem mit dem Worte adgnatum [30]) vertauschten. Bynkershök hat aber beyde Emendationen mit Recht verworfen. Neuerlich hat man nun auch zu zeigen gesucht, daß unser Fragment noch einer vierten Interpretationsart fähig sey, bey der es ohne Hülfe der Emendation einen mit ihm selbst und dem römischen Rechtssysteme zusammenhängenden Sinn erhalten könne [31]). An sich sey es freylich wahr, daß der Schwager für seine Person keinen Erbanspruch auf die Verlassenschaft seines Schwagers habe. In sofern er aber dessen Schwester zur Ehe hat, die ihren Bruder zu beerben hoft, in sofern lasse sich auch bey ihm ein Interesse denken, welches ihm nahe genug seyn könne, um seinen Schwager am Testiren zu

28) *Ge.* D'Arnaud variar. Conjecturar. iuris civ. Lib. I. Cap. 6. pag. 49. Heineccius ad *Brissonium* de Verbor. iur. Significat. voc. *Adfines*. Püttmann Interpretat. et Observation. lib. sing. Cap. 10. pag. 49. Schweppe röm. Privatrecht. §. 643.

29) Cujacius ad Pauli Sent. Recept. c. l. und Rittershusius ad eundem Pauli locum bey Schulting in Iurispr. vet. Antejustin. pag. 477. Not. 13. et 15.

30) Schulting c. l. not. 14.

31) H. J. Klüpfel Ueber einzelne Theile des bürgerlichen Rechts. Stuttg. 1817. Nr. XI. S. 221 — 235.

hindern. Denn nach dem Rechte, so wie es zu den Zeiten des Paulus noch herrschend war, bildete die Frau mit ihrem Manne, so wie die Tochter mit dem Vater, eine Personen-Einheit. Nach der Beschaffenheit der damals noch gültig gewesenen strengen Ehe, sie mochte durch Coemtion oder auf welche andere Art geschlossen worden seyn, kam sie in die Gewalt ihres Ehemannes, und ward, im Verhältniß zu ihm, wie eine filiafamilias angesehen. Der Ehemann erwarb daher durch seine Frau eben so, wie der Vater durch seine Kinder [32]. Daß Geschwister damals einander als consanguinei beerbten, ist bekannt. Nun erlitte zwar die Ehefrau durch die conventio in manum mariti eine Capitis-Deminution [33], wodurch ihr Civilerbrecht in Ansehung ihrer Blutsfreundschaft, und der Familie, aus welcher sie abstammte, verloren gieng [34]; allein durch das prätorische Recht wurden die Geschwister in der Klasse unde cognati zur bonorum possessio gerufen [35]. Diese konnte auch wohl der Ehemann für die Frau, so wie der Vater für das Kind, suchen [36]. Gründe genug, welche den Ehemann verleiten konnten, seinen Schwager im Testiren zu hindern, um desselben Erbschaft zu gewinnen. Wie konnte aber die dolose Handlung des Ehemanns

32) Ulpian. *Fragm. Tit. XIX.* §. 18. *et* 19.

33) Ulpianus *Fragm.* Tit. XI. §. 13.

34) S. Grupen Tr. de uxore Rom. Cap. 3. §. 13.

35) *L.* 1. §. 4. *D. Unde cognati.* S. Magazin für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung, herausgegeben von Grolmann und Löhr. 4. Bandes 1. Heft. Nr. IX. S. 129.

36) *L.* 7. §. 1. *D. de bonor. possess. L.* 3. §. 7. *D. eodem.* S. Koch Bonor. possessio. §. 6. S. 63.

der unschuldigen Frau an ihrem Erbrechte schaden? Wohl wahr, was die Kaiser Diocletian und Maximian rescribiren [37]). Ob maritorum culpam uxores inquietari leges vetant; und eben so billig der Ausspruch des Paulus [38]) in directer Beziehung auf die Handlung, von welcher hier die Rede ist: Fratris autem factum fratri non nocet. Allein hier ist von einem Falle die Rede, wo auch die Handlung des Vaters dem Sohne schadete, wenn er auch nicht mehr in väterlicher Gewalt war [39]). Sie mußte also noch vielmehr einer Ehefrau schaden, welche sich in manu mariti befand, und also so wenig, als eine filiafamilias, etwas Eigenes besitzen konnte, sondern alles, was ihr anfiel, Erbschaften und Vermächtnisse, ihrem Manne erwarb [40]). Es ist nicht zu läugnen, daß diese Erklärung schon dadurch ungemein gewinnt, daß nach derselben das Wort *adfinis* in seiner eigentlichen Bedeutung genommen wird, indessen bleibt hier immer der Hauptzweifel ungelößt, der in den Worten liegt: *cui* IPSE *ab intestato successurus erat.* Denn gerade darin wird das Interesse gesetzt, welches zur Hinderung im Testiren verleiten könnte. Die Behauptung, Paulus habe es bey dem adfinis für bekannt angenommen, daß er bey der Erbschaft seines Schwagers nur als Gatte seiner Ehefrau ein Interesse habe, scheint etwas zu gewagt zu seyn; eben deswegen, weil die Erscheinung eines adfinis in dem Falle, von dem Paulus hier spricht, auffallend seyn mußte, ist wohl zu glauben, daß er diesen Fall in einem Lehrbuche, welches die Grund-

37) *L. 2. Cod. Ne uxor pro marito.*

38) *L. 2. §. 1. D. Si quis aliquem testari prohibuerit.*

39) L. *un. D. Quib. non competit bonor. possess.*

40) Grupen Tr. cit. Cap. 3. §. 8.

sätze des römischen Rechts in kurzen Sätzen nach der Ordnung des Edicts enthalten sollte, denn das sind seine Sententiae receptae[41]), genauer bezeichnet haben würde, wenn er nicht mit dem Worte adfinis eine Bedeutung verbunden hätte, welche, wenn sie auch an sich uneigentlich war, doch in dem damaligen Sprachgebrauche nicht ungewöhnlich seyn mochte. Nun bezeichnete man ja das Verhältniß unter Verlobten, ja das eheliche Verhältniß selbst, wenn gleich im uneigentlichen Sinn, mit dem Namen adfinitas, wie durch die oben angeführten Gesetzstellen außer Zweifel gesetzt wird. Wäre es denn also so was gar Auffallendes gewesen, wenn Paulus den Ehegatten adfinis genannt hätte, da nach einem Rescript des Kaisers Gordian[42]) die Erbeinsetzung einer unter der Benennung affinis eingesetzten Ehefrau für eben so gültig erklärt wird, als wenn diese Ehefrau unter dem eigentlichen Namen uxor wäre eingesetzt worden? Nannte man doch zuweilen auch einen Blutsverwandten adfinis, wie Cujaz[43]) bey diesem Gesetz bemerkt hat[44]).

41) S. *Ant.* Schulting Iurispr. vet. Antejust. pag. 211. Not. 1.

42) *L.* 5. *Cod. de hered. instituend.*

43) Recitation. solemn. in Cod. ad Tit. de heredib. instituend. VI. 24.

44) So nennt Galerius bey Lactantius *de mortibus persecutor.* Cap. 18. seinen Schwester-Sohn suum adfinem; und eben so erzählt Aelius Spartianus in *Didio Juliano.* Cap. 2. Julianum filiam suam despondisse *affini suo.* Dieser affinis war aber nach der Erzählung des Julius Capitolinus in *Pertinace Imp.* cap. 14. kein anderer, als seines Bruders Sohn.

Eine wahre Schwägerschaft findet also nur zwischen dem einen Ehegatten und den Blutsfreunden des andern während der Ehe Statt. Geht man hierin weiter, so geschieht dieß im eigentlichen Sinn, und gehört daher nicht in den Begriff. Da sie als ein der Verwandtschaft ähnliches Verhältniß angesehen wird, so kann man sie mit Gerhard Noodt[45]) in die Affinität der geraden, und der Seitenlinie eintheilen. Zu jener gehören diejenigen, welche durch die Ehe in das Verhältniß von Eltern und Kindern gegen einander getreten sind, nämlich Stiefvater, Stiefmutter, Großstiefvater, Großstiefmutter, Stiefsohn, Stiefenkel, Stieftochter, Stiefenkelin; Schwiegervater, Schwiegermutter, Großschwiegervater, Großschwiegermutter, Schwiegersohn, Untereydam, Schwiegertochter, Unterschnur[46]). Man nennt in den ersteren Fällen die Adfinität, eine Stiefverwandtschaft, in den letzteren aber, Schwiegerverwandtschaft. Zur Seitenlinie gehören die Seitenverwandten des andern Ehegatten. Vaterbruders Frau, Mutterschwester Mann, Frauen Bruder, Frauen Schwester, des Mannes Bruder, des Mannes Schwester, oder der Schwester Mann, des Bruders Frau, und dieses Verhältniß nennt man Schwägerschaft im eigentlichen Sinn[47]). Modestinus[48]) sagt *Libro XII. Pandectarum.* Nomina vero eorum

45) Commentar. ad Dig. h. t. §. Proximum. *Oper.* Tom. II. pag. 494.

46) §. 6. *et* 7. *Inst. de nupt.*

47) S. Schweppe röm. Privatrecht §. 643. und Hugo Lehrbuch der Geschichte des röm. Rechts. S. 96. 8. Aufl.

48) *L.* 4. §. 4. *et* 6. *D. de gradibus et adfinib.*

(sc. *adfinium*) haec sunt, socer, socrus, gener, nurus, noverca, vitricus, privignus, privigna. — Et quidem viri pater uxorisque, *socer*; (*Schwiegervater*) mater autem eorum, *socrus* (*Schwiegermutter*) appellatur: cum apud Graecos proprie viri pater *ἑκυρος*, mater vero *ἑκυρὰ* vocitetur, uxoris autem pater *πενθερὸς*, et mater *πενθερὰ* vocetur. Filii autem uxor, *nurus* (*Schwiegertochter*, *Schnur*), filiae vero vir *gener* (*Tochtermann*, *Eydam*, *Schwiegersohn*) appellatur. Uxor liberis ex alia uxore natis *noverca* (*Stiefmutter*) dicitur, matris vir ex alio viro natis *vitricus* (*Stiefvater*) appellatur: eorum uterque natos aliunde *privignos privignasque* (*Stiefkinder*) vocant. Potest etiam sic definiri *socer*, uxoris meae pater, ego illius sum *gener*. *Socer magnus* (*Grosschwiegervater*, *Elterschwaeher*) dicitur uxoris meae avus, ego illius sum *progener* (*Untereydam*). Et retro pater meus uxoris meae *socer* est, haec illi *nurus*: et avus meus *socer magnus* est, illa illi *pronurus*, (*Unterschnur*). Item *prosocrus* (*Grosschwiegermutter*, *Elterschwiegermutter*, *Grosschwieger*) mihi uxoris meae avia est, ego illius sum *progener*. Et retro mater mea uxoris meae *socrus* est, illa huic *nurus*: et avia mea *socrus magna* est, et uxor mea illi pronurus est. *Privignus* est uxoris meae filius ex alio natus, ego illi *vitricus*: et in contrarium uxor mea liberis, quos ex alia uxore habeo, *noverca* dicitur, liberi mei illi *privigni*. Viri frater, *levir*, is apud Graecos *δαὴρ*, ut est apud HOMERUM relatum, sic enim Helena ad Hectorem dicit: *Δᾶερ ἐμεῖο κυνὸς κακομηχάνου ὀκρυοέσσης*.

Viri soror *glos* dicitur[49]), apud Graecos *γάλως*[50]). Duorum fratrum uxores *ianitrices* dicuntur, apud Graecos *εἰνάτερες*: quod uno versu idem HOMERUS significat: Ἠὲ πῇ ἐς γαλόων ἢ εἰνατέρων εὐπέπλων[51]). §. 7. Hos itaque inter se, *quod adfinitatis causa parentum liberorumque loco habentur*, matrimonio copulari nefas est.

3) Zwischen den beyderseitigen Verwandten der Frau und des Mannes unter einander hat keine Schwägerschaft Statt, weswegen unter ihnen die Ehe verboten wäre[52]). Daher können zusammengebrachte Kinder, (comprivigni, oder wie Theophilus in der griechischen Paraphrase sagt, *ἀλληλοπρόγονοι*) d. i. der Sohn eines Wittwers, und die Tochter einer Wittwe, deren Eltern mit einander

49) Nach NONIUS de propriet. sermon. in fin. hat das Wort *glos* eine doppelte Bedeutung: GLOS appellatur *mariti soror*, atque eadem *fratris uxor*.

50) Die Benennungen *Sororius*, Schwester Mann, *Profrater*, Frauen Bruder, *Prosoror*, der Frauen Schwester sind technische Ausdrücke neuerer Zeiten, die den Römern unbekannt waren. S. BROUWER de iure connub. Lib. II. cap. 15. nr. 1. pag. 499.

51) Man vergleiche über diese Stelle vorzüglich wegen der hier aus dem Homer angeführten griechischen Verse, und insonderheit wegen der Benennung *ianitrices*, *Scip.* GENTILIS Parergor. ad Pandect. Lib. II. cap. 11. (*Thes. iur. Rom. Otton.* Tom. IV. pag. 1327. sq.) Ohne Grund halten *Andr.* ALCIATUS Dispunct. Lib. II. cap. 23. und BROUWER cit. loco den Namen *ianitrices* für eine aus Unkunde der griechischen Benennung *εἰνατέρες* entstandene Mißgeburt.

52) GMELIN cit. Diss. §. 9.

eine Ehe geschlossen haben, ohne Bedenken einander heyrathen, wenn ihnen auch aus der zweyten Ehe ihrer Eltern ein Bruder oder eine Schwester wäre gebohren worden [53]. Daß diese Ehe erlaubt sey, beweisen folgende Gesetzstellen.

§. 8. *I. de nuptiis.* Mariti tamen filius ex alia uxore, et uxoris filia ex alio marito, vel contra, matrimonium recte contrahunt, licet habeant fratrem sororemve ex matrimonio postea contracto natos.

L. 34. §. 2. *D. h. t.* Papinianus *libro IV. Responsorum.* Inter privignos contrahi nuptiae possunt, etsi fratrem communem ex novo parentium matrimonio susceptum habeant.

Der gemeinschaftliche Bruder kann hier sagen, seine Schwester habe seinen Bruder geheyrathet, und doch sind sie unter sich keine Geschwister [54].

Noch mehr höchst seltsame Fälle dieser Art trägt Paulus libro singulari de gradibus et adfinibus vor, nämlich *L.* 10. §. 14. *D. de gradib.* aus denen sonderbare Verwickelungen der Verhältnisse entstehen. Es heißt daselbst:

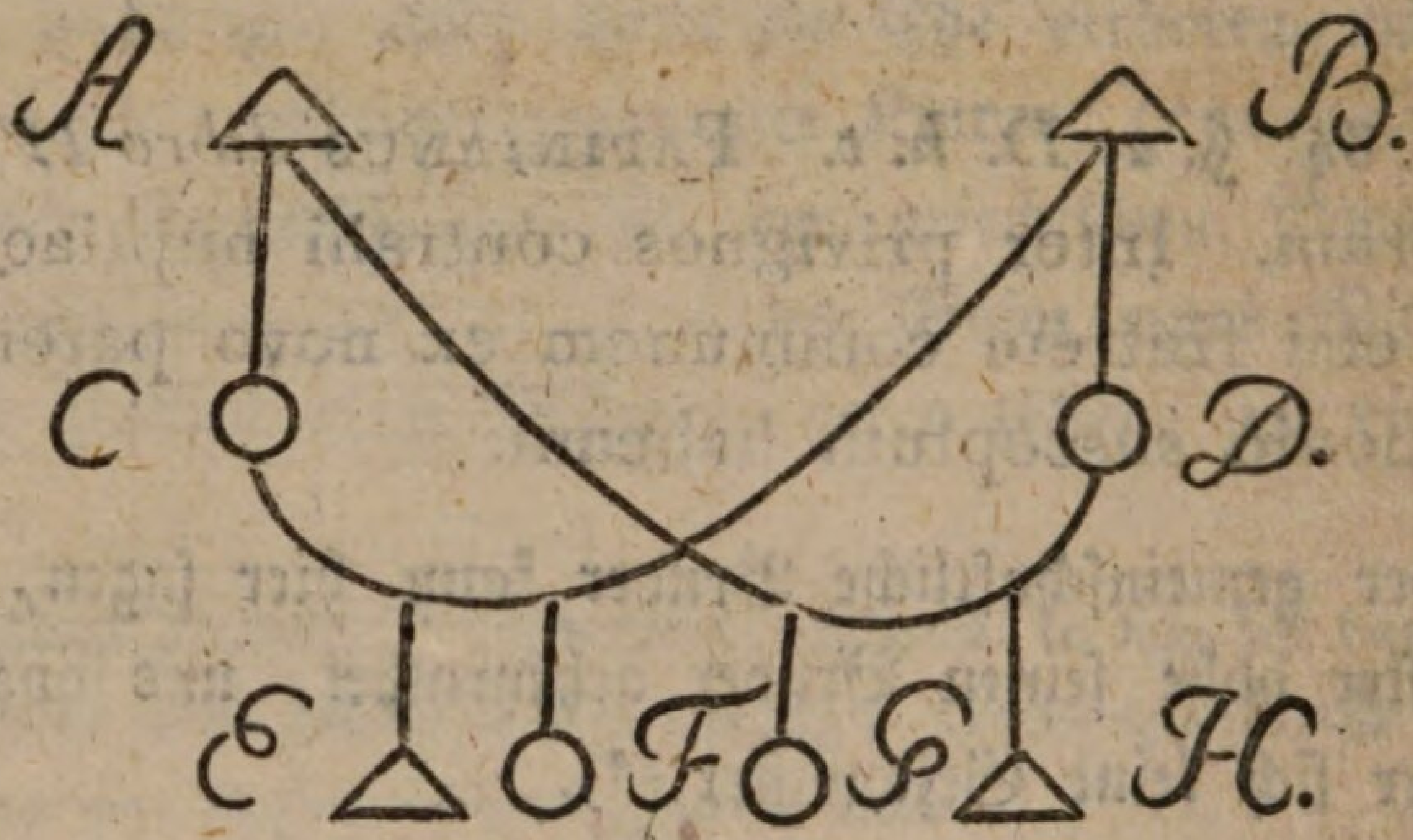
Patruus, is autem est patris frater, et ipse dupliciter intelligendus est, ex patre vel matre.

53) Dem römischen Recht ist hierin auch weder das canonische noch das mosaische Recht entgegen. S. Brouwer c. l. nr. 11. pag. 514. sq.

54) S. Cujacius Comment. in Lib. IV. Responsor. Papiniani ad h. L. (Oper. a *Fabroto* editor. Tom. I. pag. 155.)

Avia paterna mea nupsit patri tuo, peperit te, aut avia paterna tua nupsit patri meo, peperit me: ego tibi patruus sum, et tu mihi. Id evenit, si mulieres altera alterius filio nupserit: nam qui ex his masculi nati fuerint, invicem patrui sunt: quae foeminae, invicem amitae: item masculi foeminis similiter patrui, foeminae illis amitae.

Dieß ist folgender Fall.

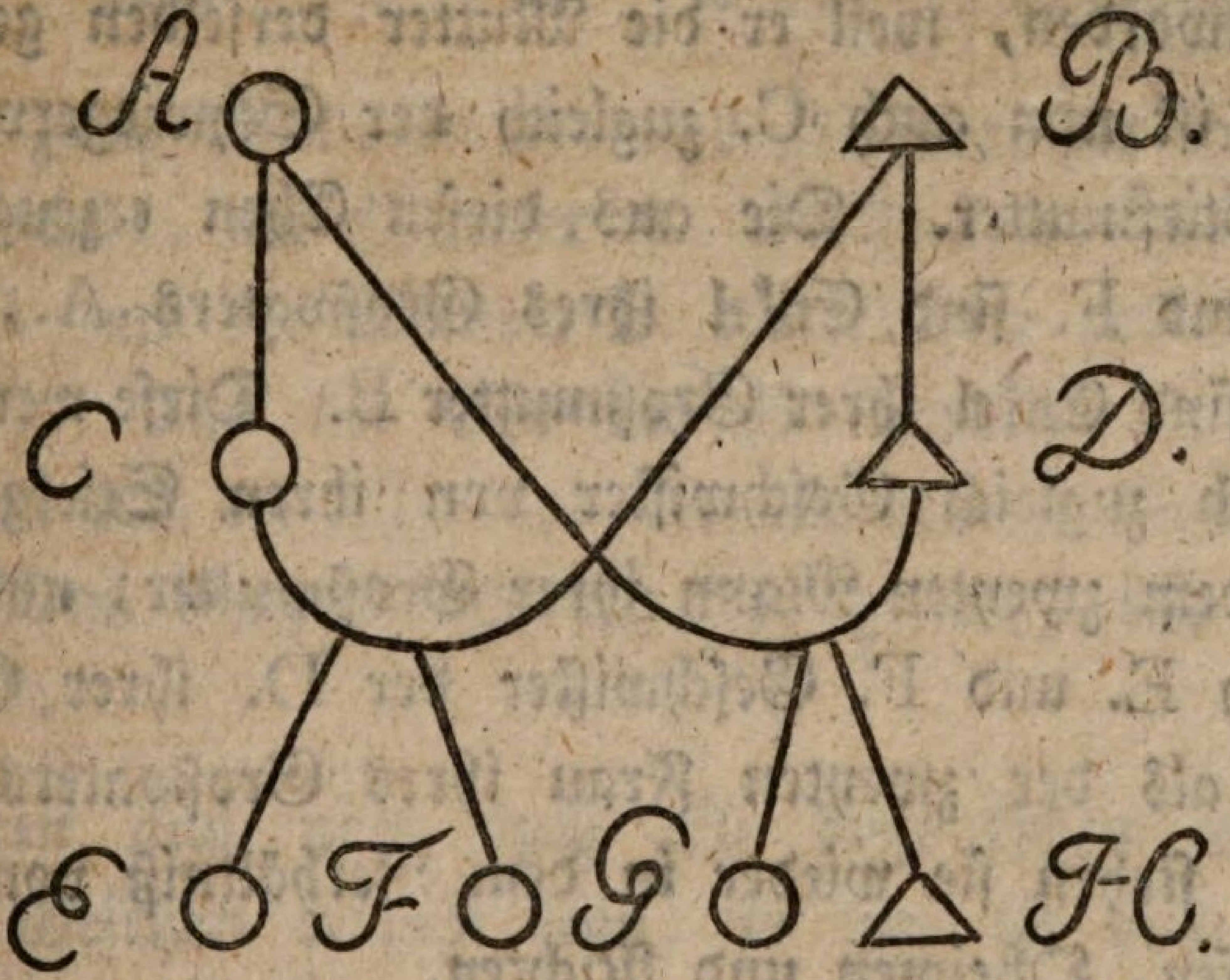


Die Wittwe A. heyrathet den Sohn der Wittwe B. welcher in dem Schema mit D. bezeichnet ist, und der Ersteren Sohn C. heyrathet die Mutter des D. nämlich die Wittwe B. Aus dieser gesetzlich erlaubten Ehe entstehen zwey Schwiegermütter und zwey Schwiegertöchter, zwey Stiefväter und zwey Stiefsöhne. Die aus diesen beyden Ehen gebohrnen Kinder aber E. F. G. und H. erscheinen als die Enkel und Enkelinnen von zwey Großmüttern und zwey Großstiefvätern, unter sich aber stehen sie, wie auch Paulus bemerkt in dem Verhältniß von Vaters Brüdern und Vaters Schwestern. Es sind also auch noch zwey Tanten und zwey Oheime mit zwey Nef-

fen und zwey Nichten vorhanden. Alle diese Verhältnisse stellt das Schema vor Augen.

Noch viel räthselhafter ist der andere Fall, den Paulus anführt: Si vir et mulier, ille filiam eius duxerit, illa filio eius nupserit, qui ex patre adolescentis nati erunt, ex matre puellae natos, fratris filios, illi eos patruos et amitas appellabunt.

Diesen Fall stellt folgendes Schema dar.



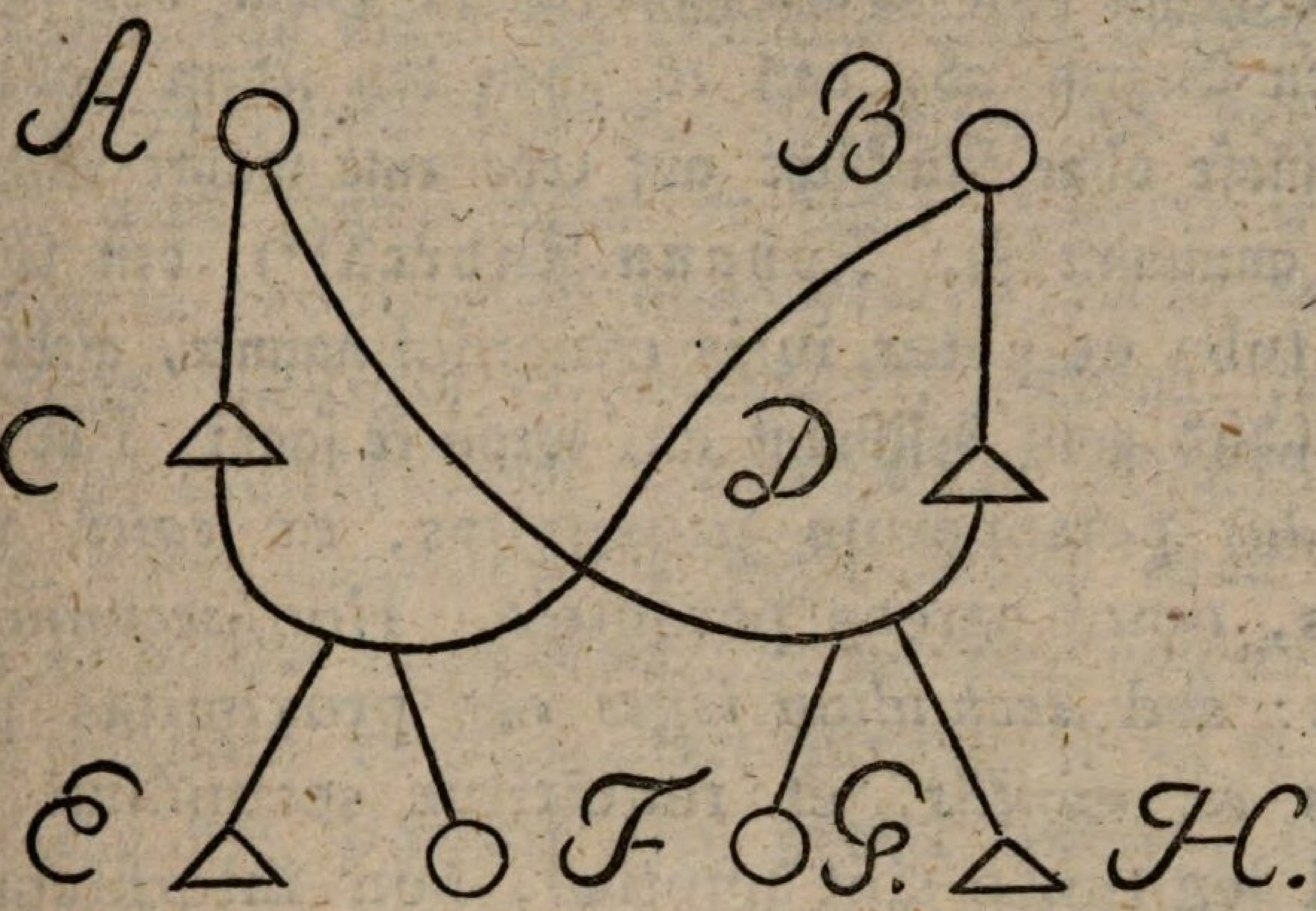
Der Wittwer A. heyrathet die Tochter der Wittwe B., nämlich die D. und des Erstern Sohn C. heyrathet die Mutter derselben B. Daß durch die Ehe des A. mit der D. die B. desselben Schwiegermutter, und die D. die Stiefmutter des C. wird, ist nichts Besonderes. Aber eine auffallende Metamorphose, wie sie Böhmer [55]) ganz richtig

55) Iur. eccl. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 14. §. 31. pag. 165.

nennt, eine seltsame Vermischung der Verhältnisse entsteht, wenn nun auch C. die B., die Mutter seiner Stiefmutter, heyrathet, welcher Ehe kein Verbot entgegensteht. Denn nun wird der Sohn der Stiefschwiegervater seines Vaters, und zugleich der Stiefvater seiner Stiefmutter. Der Vater aber wird zugleich der Schwiegervater seiner Schwiegermutter, denn diese ist ja nun seines Sohnes Frau geworden. Die Tochter D. hingegen wird die Stiefschwiegermutter ihrer Mutter, und die Mutter die Stiefschwiegertochter ihrer Tochter, weil sie den Stiefsohn derselben geheyrathet hat, und da ihr Stiefsohn auch zugleich ihr Stiefvater geworden, weil er die Mutter derselben geheyrathet hat, so ist nun auch C. zugleich der Schwiegervater von seiner Stiefmutter. Die aus diesen Ehen erzeugten Kinder E. und F. sind Enkel ihres Großvaters A., und G. und H. sind Enkel ihrer Großmutter B. Diese werden aber nun auch zugleich Geschwister von ihren Stiefgroßvater, C. als dem zweyten Mann ihrer Großmutter, und so werden auch E. und F. Geschwister der D. ihrer Großstiefmutter, als der zweyten Frau ihres Großvaters. Unter sich aber stehen sie wieder in dem Verhältniß von Tanten und Neffen, Oheimen und Nichten.

Paulus fährt fort: *Avunculus* est matris frater: eadem significatione, qua in patruo diximus, contigit, si duo viri alter alterius filiam duxerint: qui ex his masculi nati fuerint, invicem avunculi; quae foeminae, invicem materterae erunt: et eadem ratione masculi puellis avunculi, et illae illis erunt materterae.

Diesen Fall stellt folgendes Schema vor Augen.



Von zwey Wittwern A. und B. heyrathet einer des andern Tochter, der Wittwer A. die Tochter des B. nämlich die D. und der Wittwer B. die Tochter des A. nämlich die C. Aus der Ehe des B. werden die Kinder E. F. und aus der Ehe des A. die Kinder G. und H. gezeugt. Das Räthsel lößt sich hier gerade, wie in dem ersten Falle.

Mögen nun aber auch alle diese Ehen immerhin nach den Gesetzen erlaubt seyn, so sind sie doch wegen der daraus entstehenden Verwirrung nicht anzurathen. Denn man muß bey ehelichen Verbindungen nicht blos darauf Rücksicht nehmen, was nach dem strengen Rechte erlaubt ist, sondern auch den Wohlstand beobachten. So spricht Modestinus[56], als ein heidnischer Rechtsgelehrter, und wie könnte ihm der christliche seinen Beyfall versagen[57]?

56) *L. 197. D. de Reg. iuris.*

57) Man vergleiche auch Brouwer Lib. II. cap. 15. nr. 12. pag. 516.

Das canonische Recht weicht bey der Bestimmung des Begriffs von Schwägerschaft darin von dem römischen Begriff ab, daß es schon bey jedem vollzogenen Beyschlafe ohne Rücksicht auf Ehe eine wahre Schwägerschaft annimmt [58]. Johann Andreä [59], den sein Zeitalter tuba et pater iuris canonici nannte, giebt diesen Unterschied ganz bestimmt an, wenn er sagt: Est autem *affinitas* personarum proximitas, *ex coitu* proveniens, omni carens parentela. Hoc *secundum canones:* sed *secundum leges* est proximitas proveniens *ex nuptiis*, et requiritur secundum leges, quod legitimae sint nuptiae, non interdictae, ut contrahatur affinitas. Nach dem canonischen Rechte ist also Schwägerschaft das Verhältniß, welches durch den Beyschlaf zweyer Personen zwischen der einen derselben, und den Verwandten der andern begründet wird. Diesen Begriff hat auch das protestantische Kirchenrecht angenommen [60]. Das canonische Recht geht also bey dem Begriff der Schwägerschaft von dem Princip der fleischlichen Vermischung aus, und setzt, in Gemäßheit einiger

58) *Franc.* Duarenus Comment. in Tit. Pandectar. Soluto matrimonio. *Oper.* pag. 248. und Gmelin Diss. cit. de vero conceptu affinitatis. §. 3.

59) Declarat. arboris affinitatis. §. 1. in Boehmeri *Corp. iur. can.* T. I. pag. 1103.

60) *Ge. Lud.* Boehmer Princ. iur. canon. §. 391. Schnaubert Grundſ. des Kirchenrechts der Protestanten §. 242. Hofacker Princip. iur. civ. Tom. I. §. 262. Gmelin cit. Diss. §. 4. und Schlegel Darstellung der verbotenen Grade der Verwandtschaft und Schwägerschaft. S. 25.

biblischer Stellen[61]) den einzigen und wahren Grund derselben darin, daß durch den Beyschlaf beyde Personen ein Leib und ein Fleisch werden. In sofern hat also Andreä[62]) ganz recht, wenn er sagt: Canon quoad matrimonia prohibenda consideravit *unionem carnis*, quae insurgit *ex copula*[63]). Wenn er hingegen das Unterscheidende des römischen Begriffs darin setzt, quod consideratio legis fuerit *circa hereditates et tutelas deferendas*, et ne quis cogatur adversus affinem testimonium dicere; so ist er durch eine Stelle des Paulus irre geleitet worden, welcher *L. 10. pr. D. de gradib. et adfin.* sagt: Iurisconsultus cognatorum gradus et *adfinium* nosse debet: *quia legibus hereditates et tutelae ad proximum quemque adgnatum redire consueverunt.* Denn daß dieses, was Paulus hier von Erbschaften und Tutelen sagt, die adfines nicht angehe, versteht sich wohl von selbst, weil die letzteren auf Keines von beyden Anspruch haben. Nur beyläufig wird in dem Titel de gradibus auch der adfinium gedacht[64]), aber gewiß nicht in Beziehung auf Erbschaft und Tutel, sondern blos in Rücksicht der Ehen, wie daraus ganz offenbar ist, weil Modestin nachdem er die verschiedenen Namen in der Schwägerschaft erklärt hat,

61) 1. B. Mos. II. v. 24. Matth. XIX. v. 5. Marc. X. v. 8. 1. Korinth. VI. v. 16. Ephes. V. v. 31.

62) Cit. loc. §. 2.

63) *Can.* 7. 14. *et* 15. *C. XXXV. Qu.* 2. *et* 3. *Can.* 3. *C. XXXV. Qu.* 5. *Can.* 18. *Caus. XXVII. Qu.* 2.

64) *L.* 4. §. 3. *D. de gradib.* wo Modestin sagt: Sed quoniam quaedam iura inter adfines quoque versantur, non alienum est, hoc loco *de adfinibus* quoque breviter disserere

mit den Worten schließt [65]: *Hos itaque inter se, quod adfinitatis causa parentium liberorumque loco habentur, matrimonio copulari nefas est.* Es lassen sich nun aus dem bisher Gesagten folgende Grundsätze des canonischen Rechts ableiten.

1) Nach dem canonischen Rechte ist ohne fleischliche Vermischung durchaus keine wahre Schwägerschaft denkbar. Die Ehe selbst, wenn jene nicht erfolgt ist, ist an sich zur Begründung derselben nicht hinreichend, wie folgende Texte beweisen.

Can. 15. *C. XXVII. Qu.* 2. Augustinus [66]. Non est dubium, illam mulierem non pertinere ad matrimonium, cum qua *commistio sexus* non docetur fuisse.

Can. 17. *eiusd. Causae et Quaest.* Leo Papa (anno 443. Roma ad Rusticum Narbonensem in Gallia episcopum). Cum societas nuptiarum ita a principio sit instituta, ut *praeter commistionem sexuum* non habeant in se nuptiae coniunctionis Christi et ecclesiae sacramentum, non dubium est, illam mulierem non pertinere ad matrimo-

65) *L.* 4. §. 7. *D. de gradib. et adfin.*

66) Die Correctores Romani haben bey diesem Canon bemerkt, er sey bey Augustin nicht zu finden gewesen, und scheine blos die Summa, oder der kurze Inhalt des folgenden *can.* 17. zu seyn. Ersteres mag auch wohl an sich richtig seyn, allein das Letztere wird dadurch widerlegt, daß Gratian nach dem *can.* 28. *eiusd. Caus. et Quaest.* nochmals dieselben Worte unter Augustins Namen anführt, so wie er auch wieder die Worte des P. Leo folgen läßt. S. Berardus ad Gratiani canones. P. III. Cap. 19. pag. 354.

nium, cum qua docetur non fuisse nuptiarum ministerium 67).

Cap. 5. X. de bigamis non ordinandis. Innocentius III. Metensi Episcopo (ann. 1205.). Debitum pastoralis officii [et infra]: *Secundus autem tuae dubitationis articulus continebat, an is, qui mulierem ab alio viro traductam, sed non cognitam, matrimonialiter sibi copulavit, valeat ad sacerdotium promoveri?* nos) frat. tuae ita duximus respondendum, quod, cum duo sint in coniugio, videlicet consensus animorum, et commixtio corporum, quorum alterum significat caritatem, quae consistit in spiritu inter Deum et iustam animam, ad quod pertinet illud, quod dicit Apostolus: *qui adhaeret Deo, unus spiritus est cum eo:* reliquum vero designat conformitatem, quae consistit in carne inter Christum et ecclesiam, ad quod pertinet illud, quod Evangelista testatur: *verbum caro factum est, et habitavit in nobis*, profecto coniugium illud, quod non est *commixtione corporum* consummatum, non pertinet ad illud coniugium designandum, quod inter Christum et ecclesiam per incarnationis mysterium est contractum, iuxta quod *Paulus* exponens illud, quod dixerat protoplastus: *hoc nunc os ex ossibus meis, et caro de carne mea:* et propter hoc relinquet homo patrem et matrem, et adhaerebit uxori suae, *et erunt duo in carne una;* statim subiungit: *hoc autem dico magnum sacramentum in*

67) Richtiger ist hier wohl *mysterium* zu lesen, wie auch der Cod. Dionysianus liefet. S. Berardus cit. Comm. P. II. Cap. 42. pag. 270.

Christo et ecclesia. Cum ergo propter sacramenti defectum inhibitum sit, ne bigamus, aut maritus viduae praesumat ad sacros ordines promoveri, quoniam nec illa est unica unici, nec iste unus unius: profecto, ubi deficit inter huiusmodi coniuges *commixtio corporum*, non deest huiusmodi signaculum sacramenti [68]. Unde is, qui mulierem ab alio viro ductam, *sed minime cognitam*, duxit uxorem, *quia nec illa, nec ipse carnem suam divisit in plures*, propter hoc impediri non debet, quin possit ad sacerdotium promoveri.

Hieraus folgt, daß aus einer Ehe mit einer zum Beyschlaf unfähigen Person kein Schwägerschaftsverhältniß entsteht [69]. Noch weniger aus einem bloßen Eheverlöbniß, obwohl dasselbe nach dem canonischen Recht ein impedimentum iustitiae publicae honestatis bewirkt [70]. Es wird aber doch ein wirklich vollbrachter Beyschlaf erfordert, ein bloßer Versuch ist nicht hinreichend, wie aus folgenden Texten erhellet.

Can. 11. *C. XXXV. Qu.* 2 *et* 3. Urbanus Papa *II.* Hugoni Gratianopolitano Episcopo [71].

68) Man sehe hier *Zeg. Bern. van* Espen iur. eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. X. Cap. II. §. 11 — 14. (Oper. a *Giberto* editor. Tom. II. pag. 105.)

69) Gmelin cit. Diss. §. 6.

70) *Cap. un. de sponsal. in VIto.*

71) Dieses Schreiben findet sich zwar nicht in den Sammlungen der Concilien und Decretalen der Päbste. Daß es aber dennoch ächt sey, beweist ein Brief des Ivo, Urbans II. Zeitgenoßens. Es ist *Epist.* 232. *ad Hildebertum, Cenomanensem Episcopum*, welcher folgen-

Extraordinaria pollutio non nisi in naturalibus admissa, vel saepius reiterata citra maritalem affectum, si praebitis sacramentis ita esse constiterit, quemadmodum nobis tuis significatum est literis, non videtur matrimonium impedire, quamvis ipsa sit criminosa et damnabilis.

Can. 18. *C. XXVII. Qu.* 2. BENEDICTUS, Grandensi Patriarchae salutem. Lex divinae constitutionis apostolicam cathedram totius posuit orbis terrarum magistram, ut, quicquid ubique locorum dubitatur, ab ea ratio eiusdem requiratur. Affatus est autem nos suis literis eiusdem Cathe-

dermaßen lautet: „De viro, qui antequam uxorem duceret, circa maritalia loca matrem eiusdem uxoris exteriore pollutione maculavit, nihil sanius respondere valeo, quam quod PAPA URBANUS respondit *Hugoni*, Gratianopolitano Episcopo, consulenti eum de simili negotio. Respondit enim ex consulto, propter tale flagitium legitimum solvendum non esse matrimonium. Consuluit tamen, diligentissimis, et districtissimis examinationibus esse perquirendum, utrum in tali turpitudine contigerit aliqua *carnis commixtio*, *per quam fierent in commixtione seminata una caro*, propter quam fieri debet male initi, vel violati matrimonii disiunctio. Audivi enim, quod vir ille, de quo agitur, de obiecto crimine examinatione igniti ferri se purgaverit, et a laesione ignis illaesus repertus sit. Quod si ita est, et hoc in sacramento purgationis suae posuit, *quod nunquam cum matre uxoris suae una caro fuerit*, contra divinum testimonium nullum ulterius investigandum intelligo esse iudicium. Vale. S. BERARDUS ad Gratiani canones P. II. Cap. 85. pag. 562. sq.

drae sessorem, ac percunctatus est quidam vestras nomine Johannes, pro connubio filiae suae superstitis, cuius soror defuncta cuidam iuveni, Stephano nomine, simplicibus verbis fuerat desponsata, et antequam ad nuptias perveniret, morte praeventa: utrum scilicet cum eodem iuvene possit matrimonium celebrari superstitis filiae, nec ne? Namque testatus est huius rei rationem apud vos haberi ambiguam, quam Deo docente reddimus his verbis certissimam. Protoplastus ille, radix et origo nostra, detractam sibi costam in mulierem videns formatam, prophetico spiritu inter alia protulit: *propter hoc relinquet homo patrem et matrem, et adhaerebit uxori suae, et erunt duo in carne una.* Quibus verbis innotuit, non aliter virum et mulierem posse fieri unam carnem, *nisi carnali copula sibi cohaereant.* Qui ergo nequaquam mistus est extraneae mulieri foedere nuptiali, quo pacto per *nuda sponsionis* verba possunt *una caro* fieri, nullatenus valemus intueri. Propinquitas enim sanguinis verbis dicitur, non verbis efficitur. Sed neque osculum parit propinquitatem, quod nullam facit *sanguinis commistionem.* Quoniam vero ita prorsus se habet res Johannis illius, ut velit secundam filiam illi nuptias copulare, cui primam iam decreverat desponsare, censura apostolici magistratus mandamus, hoc absque ullius criminis vitio posse fieri, si utriusque partis sederit voluntati [72]).

72) Dieser Canon, der auch mit dem Worte *palea* bezeichnet ist, gehört zwar zu den unächten Texten des Decrets, wie auch *Jod. Le* Platt in Diss. de spuriis in Gra-

Cap. 3. *X. de sponsal. et matrimon.* EUGENIUS PAPA presbytero Aesculapio. Juvenis ille, qui puellam nondum septennem duxit, quamvis aetas repugnaret, ex humana tamen fragilitate forsitan tentavit, quod complere non potuit. Quia igitur in his, quae dubia sunt, quod certius existimamus, tenere debemus: tum propter honestatem ecclesiae, quia ipse coniux ipsius fuisse dicitur, tum propter praedictam dubitationem, mandamus tibi, quatenus consobrinam ipsius puellae, quam postmodum duxit, dividas ab eodem.

Ob übrigens der Beyschlaf ein ehelicher oder ausserehelicher ist, ist nach dem canonischen Rechte gleichviel [73]. Die Schwägerschaft kann daher eine rechtmäßige (adfinitas legitima) oder eine unrechtmäßige (adfinitas illegitima) seyn, je nachdem sie entweder aus einem Beyschlafe unter rechtmäßigen Ehegatten entsteht, oder nicht [74]. Jene wird aus einer rechtmäßigen Ehe vermu-

tiano canonibus. Cap. XII. §. 3. (in *Andr.* GALLANDII Dissertation. Sylloge de vetustis canonum Collectionib. Tom. II. pag. 866.) und BERARDUS in Gratiano. P. II. cap. 57. pag. 420. aus mehreren Gründen gezeigt haben, dient aber doch, als übereinstimmend mit den übrigen Texten, hier zum Beweise.

73) *Jo.* ANDREAE in declarat. cit. §. 2. sagt: Sed quod *per fornicarium coitum*, et *incestuosum* secundum nos contrahatur affinitas, patet ex *cap.* 6. *et penult. X. de eo, qui cognovit consang. uxor. suae.*

74) BOEHMER iur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. XIV. §. 29. *Jos. Jo. Nep.* PEHEM Praelect. in ius eccles. univ. P. II. §. 484.

thet, diese aber muß im Zweifel bewiesen werden [75]); Die letztere kommt auch nur bey den Eheverboten in Betrachtung, in jeder andern privatrechtlichen Beziehung, z. E. wenn es auf Ablegung von Zeugnissen, oder Legitimation zum Prozeß ankommt, ist sie ohne Wirkung [76]). Es erstrecken sich auch die Eheverbote in der unrechtmäßigen Schwägerschaft nicht so weit, wie in der rechtmäßigen [77]). Uebrigens unterscheidet sich durch das angegebene Fundament der fleischlichen Vermischung die Affinität von der Blutsfreundschaft, als welche durch Abstammung begründet wird, und also einen fruchtbaren Beyschlaf voraussetzt, worauf es hingegen bey der Schwägerschaft nicht ankommt. Hieraus erklären sich die letzteren Worte des oben angeführten Begriffs von Adfinität, so wie ihn die Canonisten nach Andreä geben, nämlich: *omni carens parentela*, welches sie denn so erklären: affinitatem absque relatione generationis et communi sanguinis participatione consistere [78]).

2) Das Affinitätsverhältniß entsteht nach dem canonischen Rechte zwischen dem einen Concumbenten und den

75) *Cap.* 3. *et* 5. *X. de eo, qui cognovit consang. ux. suae.* Gmelin Diss. cit. §. 12.

76) Boehmer c. l. Lauterbach Diss. de singulari affinium iure. Cap. II. nr. 15. sqq. Schott Eherecht §. 110. Not. 2. und Gmelin cit. Diss. §. 12. Man vergleiche auch den 5. Th. dieses Commentars §. 388. S. 230.

77) S. *Franc.* Florentis Commentar. ad Qu. 1. et 2. Causae XXXV. *Oper.* cura *Lorber a Stoerchen* editor. Tom. II. p. 188. sq.

78) S. *Franc.* Schmier Iurisprud. canonico-civil. Tom. III. Lib. IV. Tract. III. Cap. 3. Sect. 2. nr. 115.

Verwandten des andern Concumbenten, die Concumbenten seyen rechtmäßige Ehegatten, oder nicht. Zwar heißt es *Can.* 3. *C. XXXV. Qu.* 5. affinitatem, quae et *parentela* esse dicitur, ad virum ex parte uxoris, et ex parte viri ad uxorem pertinere. Allein es ist hier nur von dem Falle einer durch die Ehe entstandenen Affinität die Rede. Doch haben die Canonen fast durchgehends das Schwägerschaftsverhältniß nach der legitimen Affinität bestimmt, wie noch aus folgenden Texten erhellet.

Can. 13. *C. XXXV. Qu.* 2 *et* 3. Julius Papa [79]): Aequaliter vir coniungatur consanguineis propriis, et consanguineis uxoris suae.

Can. 14. ibid. Isidorus *ex concilio Maciensi* (anno 813 in Gallia) [80]). Sane consanguinitas, quae in proprio viro observanda est, haec nimirum in uxoris parentela de lege nuptiarum custodienda est. Quia enim constat, eos duos esse in carne una, communis illis utraque parentela censenda est [81]), sicut scriptum est: *erunt duo in carne una.*

79) Dieser Canon, der unrichtig dem Pabst Julius zugeeignet wird, ist vielmehr aus Theodori Cantuariensis Poenitentiali, a Petito edito, Cap. 11. entlehnt. S. Berardus ad Gratiani canones. P. II. Cap. 31. pag. 154. sq.

80) Dieser Canon ist vielmehr can. 30. *Concilii Moguntini* anni 847. wo es richtiger heißt: *Sane eadem, quae in viri, haec nimirum in uxoris parentela de lege nuptiarum regula custodienda est.* S. oben S. 154. Not. 47.

81) Eigentlich heißt es so: *communis illis utrimque parentela esse credenda est.*

Can. 1. *C. XXXV. Qu.* 10. GREGORIUS PAPA. — Si una caro fiunt, (sc. *vir et uxor*) quomodo potest aliquis eorum propinquus pertinere uni, nisi pertineat alteri?

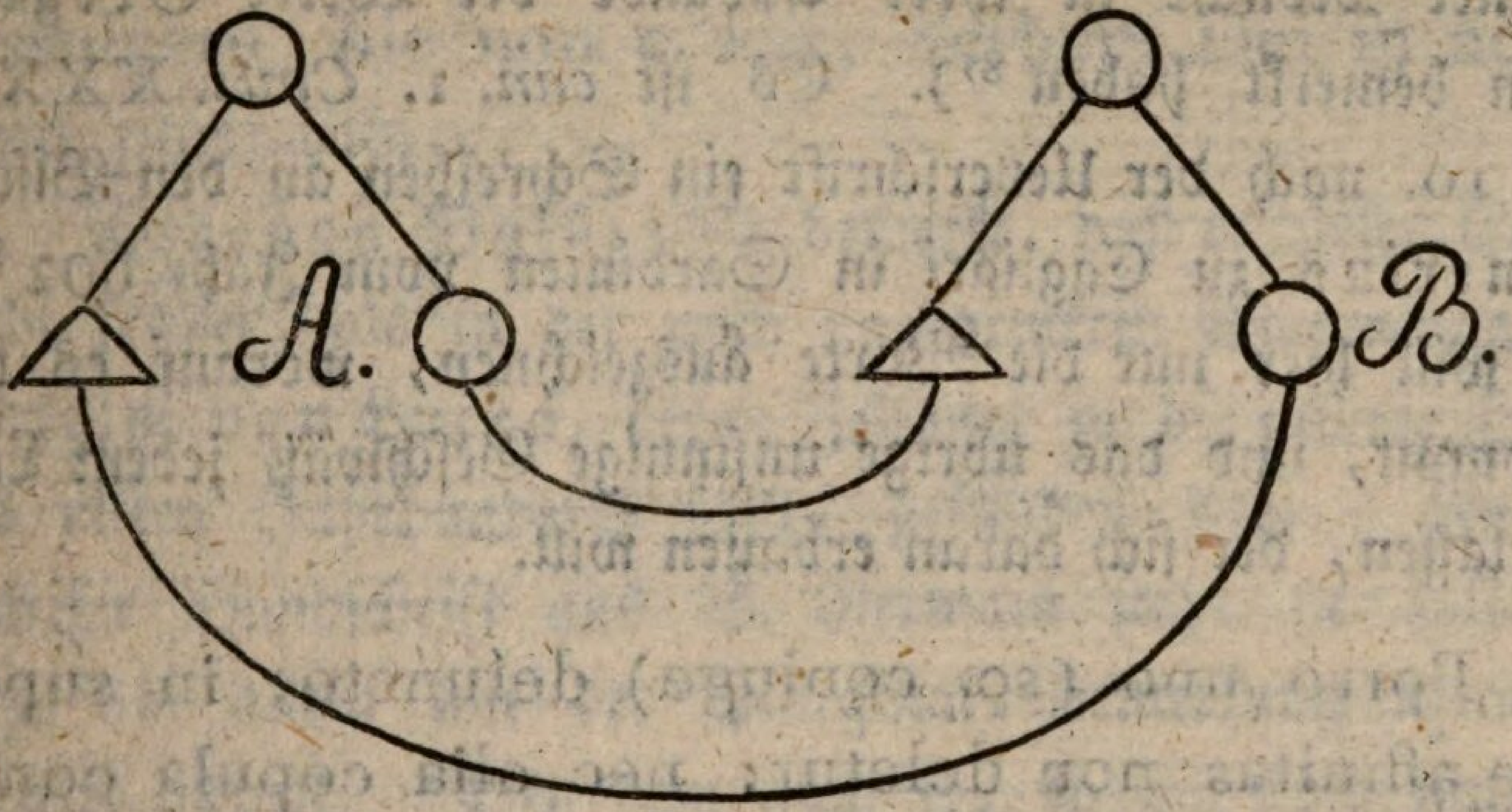
Dieses Verhältniß des einen zu den Blutsfreunden des andern sich Vermischenden, wird also als eine Folge der Einheit des Fleisches angesehen, quia, si secundum divinam sententiam, wie es in dem zuerst angeführten can. 3. weiter heißt, ego et uxor mea sumus *una caro*, profecto mihi et illi mea suaque parentela *propinquitas una* efficitur, und die dadurch unter Verschwägerten begründete Verbindung ahmt daher der Natur der Verwandtschaft nach [82]. In dieser Rücksicht sagt Augustinus *can.* 15. *Caus. XXXV. Qu* 2 *et* 3. Si vir et uxor non iam duo, sed *una caro* sunt, non aliter est nurus deputanda, quam filia. Die sich Vermischenden sind aber eben so wenig, als deren beyderseitigen Blutsfreunde unter sich verschwägert. Es steht ihnen daher, auch nach dem canonischen Rechte, kein Ehehinderniß im Wege, wie folgende Verordnung des Pabsts Innocenz III. ausser Zweifel setzt.

Cap. 5. *X. de consanguinit. et adfin.* Super eo, quod pater et filius cum matre et filia, et duo cognati cum duabus cognatis, avunculus et nepos cum duabus sororibus contrahunt matrimonia, taliter tibi duximus respondendum, quod, licet omnes consanguinei viri sint affines uxoris, et omnes consanguinei uxoris sint viri affines, *inter*

82) S. BERARDUS Commentar. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. 4. pag. 105. sq. HOFACKER Princ. iur. civ. T. I. §. 262. und GMELIN cit. Diss. §. 8.

consanguineos viri, ex eorundem, scilicet viri et uxoris coniugio, nulla prorsus affinitas est contracta, propter quam inter eos matrimonium debeat impediri.

Nach diesem Grundsatze können daher ein Vater und dessen Sohn, mit einer Mutter und deren Tochter [83]), ferner ein Onkel und sein Neffe mit zwey Schwestern, so wie auch zwey Brüder mit zwey Schwestern eine gültige Ehe eingehen; denn alle diese Ehen werden in dem angeführten Text für erlaubt erklärt. Eben so können auch Brüder und Schwester aus verschiedenen Familien einander heyrathen. Z. B.



A. kann die Schwester des B. und B. die Schwester des A. heyrathen. In diesem Falle liegt die Auflösung des bekannten Klosterräthsels, welches unter einem Gemählde, auf dem zwey Mütter neben einander sitzend, ihre Kinder auf dem Schoße habend, und mit den Fingern auf sie hin weißend, abgebildet sind, in folgenden Versen geschrieben steht:

83) In diesem Falle ist die Ehe zusammengebrachter Kinder enthalten, von welcher schon oben die Rede war.

Diese Kind sind unsre Kind.
Ihre Väter unsre Brüder sind.
Und dieses doch in rechter Eh.
Nun rathe, wie die Sippschaft steh [84])?

3) Die Adfinität, als ein Ehehinderniß betrachtet, erlischt nach dem canonischen Rechte auch selbst durch den Tod desjenigen nicht, durch dessen Vermischung sie entstanden war. In Gratians Decret findet sich darüber eine weitläuftige Verordnung, welche dem Pabst Gregor dem Großen zugeeignet wird, aber dem Geist und Styl dieses römischen Bischofs nicht entspricht, wie die Benedictiner Mönche in ihrer Ausgabe der Werke Gregor's schon bemerkt haben [85]). Es ist *can.* 1. *Caus.* XXXV. *Qu.* 10. nach der Ueberschrift ein Schreiben an den Bischof Venerius zu Cägliari in Sardinien vom Jahr 602 [86]). Ich will hier nur die Worte auszeichnen, worauf es hier ankommt, und das übrige unsinnige Geschwätz jedem Leser überlassen, der sich daran erbauen will.

Porro uno (sc. coniuge) defuncto, in superstite affinitas non deletur: nec alia copula coniugalis affinitatem prioris copulae solvere potest. Sed neque alterius coniunctionis soboles placet ad

84) Man findet dieses Gemählde in *Carl. Ferd.* Hommel Iurisprud. numismatibus illustrata (Lipsiae 1763. 8.) Nr. IX. pag. 31. in Kupfer gestochen.

85) S. Berardus in Gratiani canones. P. II. Cap. 59. pag. 81.

86) Die Benedictiner meinen zwar, ein solcher Bischof sey zu den Zeiten Gregors ganz unbekannt; allein es muß diesen gelehrten Mönchen entgangen seyn, daß Lib. XI. Ep. 28. der gemeinen Ausgabe ein Brief Gregors an den Bischof Venerius allerdings gefunden wird.

affinitatis prioris viri transire consortium: pro eo, quod verbum domini validum est, et forte: et, ut inquiens dixit Propheta: *verbum Domini manet in aeternum.* Nam potest per verbum suum, atque praeceptum efficere Deus duos carnem unam, id est, masculum et foeminam. — Si quis ergo temerario et sacrilego ausu in defuncto quaerit propinquitatem extinguere, vel sub altero affinitatis vocabulo dissipare, vel susceptam sobolem alterius copulae, propinquitati prioris credit legitime sociari, hic negat Dei verbum validum esse, et forte: et qui tam facile, et tam velociter quaerit dissolvere, hic non credit, verbum Dei in aeternum permanere.

Stephan Balüze [87]) bemerkt, daß er diesen Canon nicht früher, als in der noch ungedruckten Sammlung des Anselm von Lucca, deren Zeitalter in die andere Hälfte des elften Jahrhunderts fällt, gefunden habe. In der Pariser Handschrift aus S. Germain stehe sie Lib. X. cap. 35. allein mit der Marginal-Bemerkung apocryphum caput. Sey dem auch so, so gilt doch nun der in diesem Canon ausgesprochene Satz unstreitig als canonisches Recht, und daß dieser Satz auch schon längst vor Anselm ein bekannter Grundsatz war, sieht man aus einer Stelle des Bischofs Theodor von Canterbury, welcher im Jahr 690. starb. Dieser sagt nämlich in seinem *Poenitentiali* cap. 11. Aequaliter vir coniungitur his, qui sibi consanguinei sunt, et uxoris suae consanguineis post mortem uxoris.

87) Notae ad Gratianum ad h. can. (in *Andr.* Gallandii Syll. Dissertation. de vetustis canon. collectionib. Tom. II. pag. 565.)

Die übrigen Wirkungen der Affinität erlöschen mit Aufhebung derselben auch nach dem canonischen Rechte so gut, wie nach dem Civilrechte [88]).

§. 1212.

Bestimmung der Nähe der Schwägerschaft. Quasi-Affinität.

Das römische Recht kennt eigentlich keine Grade in der Schwägerschaft, sondern hat für jede Person einen eignen Namen. Modestin spricht dieses ganz bestimmt in dem Satze aus: *Gradus autem adfinitati nulli sunt*, und erklärt dann blos die verschiedenen Namen der Personen in der Schwägerschaft, so wie wir sie schon bey den vorigen §. kennen gelernt haben. *L. 4. §. 5. et 6. D. de gradib.* Es ist dieses auch ganz der Natur der Sache gemäß. Denn Grade entstehen durch Generationen; die Personen aber, die mit einander verschwägert sind, haben einander weder erzeugt, noch sind sie von einem gemeinschaftlichen Stamme entsprossen, sondern die Verbindung unter denselben ist blos durch die Ehe oder durch Beyschlaf entstanden. Zwar scheint Paulus das Gegentheil zu lehren, wenn er *L. 10. pr. D. de gradib. et adfin.* sagt: Iurisconsultus cognatorum *gradus* et *adfinium* nosse debet: quia Legibus hereditates et tutelae ad proximum quemque adgnatum redire

88) Lauterbach cit. Diss. Cap. 6. nr. 4. sqq. Boehmer iur. eccl. Protest. c. l. *Jo. Balth. L. B. a* Wernher Select. Observat. for. Tom. I. P. II. Obs. 381. und Tom. II. P. VII. Obs. 31. und Gmelin cit. Diss. §. 10. Eine merkwürdige Ausnahme bey einem fideicommisso familiae relicto enthält *L. ult. Cod. de Verbor. et Rer. significat.* S. *Jo.* Dartis Commentar. in Decretum Gratiani Caus. XXXV. Qu. 1. et seqq. (*Operum canonicor.* Tom. I. pag. 554.).

consueverunt, etc. Hierdurch ist auch wirklich Duaren[89]) verleitet worden, die Stelle des Modestins so zu verstehen, als ob die Schwägerschaft keine andere Grade habe, als die Verwandtschaft. Noodt[90]) hingegen will wenigstens Grade im uneigentlichen Sinn, oder, wie er sich ausdrückt, quasi gradus, in der Schwägerschaft annehmen. Allein richtiger hat diese Stelle Cornelius van Bynkershök[91]) aus den Basiliken[92]) erklärt. Diese haben das Wort τάξις gebraucht, welches bey den Griechen niemals gradus bedeutet, sondern soviel als linea oder ordo heißt. Die Worte des Paulus lauten in den Basiliken folgendergestalt: Συμβάλλεται τὸ γινώσκειν τὴν τάξιν τῆς συγγενείας καὶ ἀγχιστείας, i. e. *Expedit nosse lineam s. ordinem cognationis et adfinitatis.* Auch der griechische Scholiast[93]) sagt: τὰς τῶν συγγενῶν καὶ τῶν ἀγχιστῶν τάξεις, i.e. cognatorum et adfinium lineas sive ordines. Daß hier nicht von den Graden die Rede ist, welche Modestin in der Adfinität nicht anerkennt, leuchtet in die Augen, wenn man sieht, wie die Griechen den Ausspruch desselben in ihrer Sprache ausgedruckt haben. Sie sagen nämlich: βαθμοὶ δὲ τῆς ἀγχιστείας οὐκ εἰσὶν[94]). Das Wort

89) Commentar. in Tit. Pand. Soluto matrimonio. Cap. III. §. Hactenus. (*Operum* pag. 248. in fin. et sq.)

90) Comment. ad Dig. Lib. XXIII. Tit. 2. §. Proximum est. (*Operum* Tom. II. pag. 494.)

91) Observation. iuris Rom. Lib. V. cap. 11.

92) Tom. VI. Lib. XLV. Tit. 3. Const. 7. pag. 91. edit. *Fabrot.*

93) Basilica Tom. VI. pag. 101. Schol. o.

94) Cit. loc. pag. 99. Schol. c.

βαθμὸς aber heißt soviel als gradus, für die Entfernung gewisser Personen von einander in Ansehung der Abstammung genommen. Paulus hat sich aber auch selbst darüber in der *L.* 9. *D. eodem* deutlich genug erklärt, daß er unter gradus nichts anders, als Linien verstehe; und so wäre denn hiermit auch zugleich der Beweis geführt, daß die Römer bey der Adfinität, wo nicht Grade, doch wenigstens Linien unterschieden haben, wie auch aus den von Modestin erklärten Namen der adfinium hervorgeht, und daß die Worte gradus und linea in den Gesetzen zuweilen als gleichbedeutend genommen werden [95]. Durch die Vergleichung der Basiliken wird nun aber auch außer Zweifel gesetzt, daß in den Worten des Paulus nichts zu ändern sey. Hiermit fällt denn nun auch die Conjectur des Cujaz [96], welcher statt adfinium, vielmehr *adgnatorum* lesen will; ferner die Emendation des Simon van Leeuwen [97], welcher nach adfinium das Wort *nomina* einschaltet, und die des Heinrich Brouwer [98], welcher statt adfinium die Leseart adfines in Vorschlag bringt, und dann den Ausdruck adfines nicht in der eigentlichen Bedeutung, sondern für adfines cognatorum, id

95) Cujacius Paratitl. in libros L. Digestor. Tit. de gradib. et affin. sagt: *Adfines* non nascuntur alii ex aliis, sed ut *cognatorum* limites, vel ordines *alii directi*, alii *transversi*, constituuntur, limites ab agris translatione sumta, ordines a tabula lusoria, ita non negaverim, tales etiam ordines *adfinium* institui posse.

96) Comment. ad Libr. IV. Tit. 14. Decretal. de consang. ad adfinit. (Oper. a *Fabroto* editor. Tom. III. pag. 365. in fin.)

97) Not. ad L. 10. pr. D. de gradib. et adfin.

98) De iure connubior. Lib. II. cap. 13. nr. 6. et 7. pag. 481.

est, *fines* cuiusque cognationis nimmt, von selbst weg. Des letzteren Grund, daß in der ganzen *L.* 10. *D. de gradib.* der Verschwägerten gar nicht gedacht werde, folglich der Ausdruck adfines in einer solchen Bedeutung genommen werden müsse, in welcher ihnen Erbschaften und Tutelen nach den Gesetzen deferirt werden können, ist sehr unbedeutend. Denn ohne Zweifel haben die Verfasser der Pandecten dasjenige, was Paulus von adfines gesagt hat, darum weggelassen, weil sie schon das Nöthige davon aus Modestinus [99]) angeführt hatten, und überdies in der Lehre vom Erbrechte davon zu handeln gar nicht der Ort war; daher auch selbst Modestin nur beyläufig derselben Erwähnung thut. Die Vereinigung des Wilh. Fornerius [100]) zwischen Paulus und Modestinus: Non sunt, quod quidem *ad ius succedendi* attinet, ulli adfinitatis gradus; sed quod *ad interdictam nuptiarum facultatem*; affines ascendentium et descendentium loco sunt in copulando matrimonio: in deferenda *iure adfinitatis* hereditate nulli numerantur gradus, verdient kaum angeführt, geschweige widerlegt zu werden. Modestin sagt ja gerade in Beziehung auf die unter Verschwägerten verbotenen Ehen, daß es keine Grade in der Schwägerschaft gebe, wie aus *L.* 4. *§.* 7. *D. de gradib.* erhellet.

Allein das canonische Recht nimmt aus dem Grunde der Einheit des Fleisches Grade in der Schwägerschaft an, und zählt sie eben so, wie in der Blutsfreundschaft. Cujaz [1]),

99) *L.* 4. §. 3 — 7. *D. de gradib.*

100) Selection. Lib. III. cap. 25. (in *Ev.* Ottonis *Thes. iuris Romani* Tom. II. pag. 114.)

1) Commentar. in Tit. 14. Libri IV. Decretal. de consang. et adfinit. (*Oper.* Tom. III. pag. 366.)

sagt: Jure Pontificio affinitatum sunt gradus, non quidem ex affinitate sola per se, quod nec potest, constituti, sed deducti et derivati quodammodo ex ratione cognationis. Eben so Johann Dartis [2]). Das päbstliche Recht stellt demnach die Regel auf: in dem Grade, in welchem Jemand mit dem einen Concumbenten oder Ehegatten verwandt ist, ist er auch mit dem andern Concumbenten oder Ehegatten verschwägert.

Can. 3. *C. XXXV. Qu.* 5. Si secundum divinam sententiam ego et uxor mea sumus *una caro*, profecto mihi et illi mea suaque parentela propinquitas una efficitur. Quocirca ego et soror uxoris meae in uno et primo gradu erimus, filius vero eius in secundo gradu erit a me, neptis vero tertio: idque utrinque in caeteris agendum est successionibus. Uxorem vero propinqui mei, cuiuscunque gradus sit, ita me oportet attendere, quemadmodum ipsius quoque gradus aliqua foemina propriae propinquitatis sit. Quod nimirum uxori de propinquitate viri sui in cunctis cognationis gradibus convenit observari. Qui vero aliorsum sentiunt, antichristi sunt: a quibus tanto fortius vos oportet cavere, quanto apertius deprehenditis illos divinis legibus repugnare.

2) Comment. in Decretum Grat. P. II. Caus. XXXV. Qu. 1. sqq. (*Oper. canon.* Tom. I. pag. 354.) Man vergleiche auch *Zeg. Bern. van* Espen ius eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. XIII. Cap. VI. §. 26. (*Oper.* a *Gibert* editor. Tom. II. pag. 145. sq.)

So wie also in dem ersten Grade der Consanguinität, in der aufsteigenden Linie Vater und Mutter, in der absteigenden Sohn und Tochter, und in der Seiten Linie Bruder und Schwester mit mir verwandt sind, so sind in dem ersten Grade der Adfinität aufwärts der Stiefvater und Stiefmutter, der Schwiegervater und Schwiegermutter; abwärts, Stiefsohn und Stieftochter, Tochtermann und Schwiegertochter; seitwärts der Frauen Bruder, der Frauen Schwester, des Mannes Bruder, des Mannes Schwester mit mir verschwägert.

So wie ferner den zweyten Grad in der Blutsfreundschaft aufsteigender Linie der Großvater und die Großmutter väterlicher und mütterlicher Seite; absteigend, der Enkel und die Enkelin; in der Seitenlinie Vaters Bruder, Mutter Bruder, Vaters Schwester, Mutter Schwester, des Bruders oder der Schwester Sohn, oder Tochter, und Geschwister Kinder ausmachen; so stehen in diesem Grade der Schwägerschaft aufwärts der Stiefgroßvater, die Stiefgroßmutter, der Großschwiegervater, die Großschwiegermutter; abwärts der Stiefenkel, die Stiefenkelin, der Untereydam, die Unterschnur; seitwärts Vaters Bruders Frau, Mutter Bruders Frau, Vaters Schwester Mann, Mutter Schwester Mann; der Frauen Bruders Sohn, der Frauen Schwester Tochter.

So wie im dritten Grade der Consanguinität aufwärts der Aeltervater, die Aeltermutter; abwärts der Urenkel, die Urenkelin; seitwärts des Großvaters Bruder, des Großvaters Schwester, der Großmutter Schwester, der Großmutter Bruder, desgleichen Geschwisterkindes Kinder, mit mir verwandt sind; so sind aller derselben Ehegatten im dritten Grade aufwärts, abwärts und seitwärts mit mir verschwägert.

Eben so lassen sich die übrigen Grade der Schwägerschaft nach der Analogie der Blutsfreundschaft mit Hülfe jener Regel leicht bestimmen, und es ist auch hier überall die canonische Computation in Ehefällen zum Grunde zu legen. Johann Andreä[3]) sagt: Affinitas non habet suam specialem computationem graduum, sed *computantur gradus affinitatis secundum gradus consanguinitatis.* Si ergo consanguineus tuus cognoscat mulierem, si vis scire, quoto gradu affinitatis attinet tibi illa mulier, vide, quoto gradu est tibi consanguineus tuus secundum regulas, quas tradidi in proxima arbore, et quoto est tibi ille consanguineus, toto mulier est tibi affinis. Eben dieser Andreä hat zu mehrerer Deutlichkeit einen Schwägerschaftsbaum abgebildet, und daran die verbotenen Grade vorgestellt. Man findet ihn sowohl in den glossirten als nicht glossirten Ausgaben des Corp. iuris canonici mit des Andreä Erläuterung, nach dem *can.* 6. *C. XXXV. Qu.* 5. des Decrets.

Das mosaische Recht stimmt mit dem römischen Rechte darin überein, daß es die Schwägerschaft nicht nach Graden bezeichnet, sondern in seiner ganzen Gesetzgebung immer nur gewisse Personen nennt, mit denen es die Ehe verbietet, und für jede Person einen eignen Namen hat. Es ist zwar freylich eine sehr wichtige Streitfrage, ob nicht diese Personen blos beyspielsweise genennt sind, im Grunde aber durch sie der Grad habe angedeutet werden sollen, wie viele sowohl Theologen als Juristen behaupten; allein daß die entgegengesetzte Meinung, welcher auch

3) Declaratio arbor. affinitat. §. 4. in fin.

Luther[4]) Beyfall gab, und die der große Orientalist Johann David Michaelis[5]) mit so einleuchtenden Gründen unterstützt hat, den Vorzug verdiene, wird §. 1218. näher gezeigt werden. Mit dem canonischen Rechte kommt das mosaische Recht aber darin überein, daß es eine fleischliche Vereinigung voraussetzt, welche in den Ehegesetzen Mosis durch die Redensart, die Blöße aufdecken, (גלות ערוה) oder nach Luthers Uebersetzung, die Scham blößen, angedeutet wird, so wie Michaelis[6]) diese Auslegung für die gewöhnliche und richtige hält, und worunter im allgemeinen Sinn jeder Beyschlaf, sowohl der eheliche als uneheliche, begriffen ist. Es wird zwar auch der Ausdruck: eine Frau nehmen, (לקח אשה) gebraucht; allein daß dieser Ausdruck mit jener Redensart für gleichbedeutend genommen werde, ist keinem Zweifel unterworfen[7]). Es wird auch der Grund der Eheverbote in der Schwägerschaft eben so, wie in dem canonischen Rechte, in der Einheit des Fleisches unter Ehegatten gesetzt. Denn wenn Moses[8]) dem Sohn verbietet, seine Stiefmutter zu heyrathen, so setzt er, als Grund seines Verbots, hinzu: es ist die Blöße deines

4) Desselben Werke Th. II. S. 165. der jenaisch. Ausgabe.

5) Abhandlung von den Ehegesetzen Mosis, welche die Heyrathen in die nahe Freundschaft untersagen. (2. Aufl. Göttingen 1768. 4.) Kap. 7. §. 81 — 103. S. auch desselben Mosaisches Recht. 2. Th. §. 117.

6) In der angef. Abh. Kap. 2. §. 11 — 14. Man vergleiche auch desselben Mosaisches Recht 2. Th. §. 102.

7) Man vergleiche 3. B. Mos. *XX.* *v.* 14. mit v. 21. und Michaelis angeführte Abhandlung Kap. 2. §. 13. S. 39.

8) 3. B. Mos. *XVIII.* *v.* 8. 3. B. *XX.* *v.* 11.

Vaters, d. i. sie ist durch die Ehe mit deinem Vater ein Fleisch mit ihm geworden; und wenn er die Ehe mit des Bruders Frau verbietet, so fügt er einen gleichen Grund hinzu: sie ist deines Bruders Blöße [9]); welcher Grund sich ebenfalls darauf bezieht, daß die Frau mit ihrem Mann ein Fleisch wird. Diese Verbindung zwischen Mann und Frau, wodurch sie zu einem Fleische werden, wird in den Ehegesetzen Mosis Basar (בָּשָׂר) genennt [10]). Darinn haben aber die mosaischen Eheverbote in der Schwägerschaft etwas Eigenthümliches, daß sie durchgehends eine aus rechtmäßiger Ehe entstehende Schwägerschaft voraussetzen. Denn die unrechtmäßige Schwägerschaft hat in den mosaischen Gesetzen überall keinen Grund, wie Michaelis [11]) aus ganz entscheidenden Gründen dargethan hat.

Von der wahren Schwägerschaft ist ein analoges, oder derselben nachgebildetes Verhältniß zu unterscheiden, welches von den Rechtsgelehrten *Quasi adfinitas*, *adfinitas ficta*, in dem canonischen Rechte aber *publicae honesta-*

9) 3. B. Mos. *XVIII.* v. 16.

10) Das Wort Basar heißt eigentlich so viel als Fleisch. Im Morgenlande wurde aber auch von nahen Blutsfreunden gesagt, sie sind unser Fleisch. 1. B. Mos. *XXIX.* v. 14. *XXXVII.* v. 27. Buch der Richter *IX.* v. 1. und 2. S. Historische Abhandlung von den Ehegesetzen und den verbotenen Ehen. (Bützow und Wismar 1761. 8.) Abschn. I. §. 4.

11) Abh. von den Ehegesetzen Mosis Kap. VII. §. 111—113. und Schlegel's Darstellung der erbotenen Grade. S. 85. f.

tis iustitia [12]) genannt wird [13]). Ein solches Verhältniß entsteht

1) aus einem Verlöbniß. Das mosaische Recht kennt zwar ein solches Verhältniß nicht, wenn gleich einige überorthodoxe Sittenlehrer das Gegentheil aus dem Grunde haben behaupten wollen, weil, wie sie sagen, Verlobte vor Gott schon sogut, als Eheleute, zu betrachten wären. Denn Moses braucht überall den Ausdruck אשה, welcher nicht eine Verlobte, sondern eine wirklich anerkannte Ehefrau bedeutet [14]). Allein dem römischen Rechte verdankt dieses Ehehinderniß seinen Ursprung, nach welchem es jedoch den ersten Grad der geraden Linie nicht überschreitet. Es verbietet nämlich die Ehe zwischen der Braut und ihres Bräutigams Sohn oder desselben Vater, desgleichen die Ehe zwischen dem Bräutigam und seiner gewesenen Braut Tochter oder deren Mutter [15]). Das canonische Recht

12) *Cap. un, de sponsal. et matrimon. in VIto.*

13) Man vergleiche *Alb.* Gentilis Disputat. de nuptiis. Lib. V. Cap. 13. Brouwer de iure connubior. Lib. II. cap. 13. §. 12. *van* Espen iur. eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. XIII. Cap. VII. §. 25 — 34. (*Oper.* Tom. II. pag. 147. sq.) *Car. Seb.* Berardus ad Gratiani canones. P. II. Tom. II. Cap. 59. pag. 143. und *Eiusdem* Commentar. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. II. Cap. 3. pag. 44. und Diss. IV. Cap. 4. pag. 108 — 112. *Jos. Jo. Nep.* Pehem Praelection. in ius eccles. univ. P. II. §. 490. und Ferd. Walter's Lehrbuch des Kirchenrechts. §. 198.

14) S. Michaelis Abh. von den Eheges. Mosis. Kap. 7. §. 110.

15) §. 9. *I. de nupt. L.* 12. §. 1. *et* 2. *D. de ritu. nuptiar. L.* 14. *in fin. D. eodem.* Die ersten Stellen sind schon

hingegen dehnte dieses Ehehinderniß anfangs auf den äußersten Grad der Consanguinität und wahren Schwägerschaft aus.

Can. 14. *Caus. XXVII. Qu.* 2. GREGORIUS (forte circa ann. 600.). Si quis uxorem desponsaverit, vel eam subarrhaverit, quanquam postmodum praeveniente die mortis eius nequiverit eam ducere in uxorem, tamen *nulli de consanguinitate* licet accipere eam in coniugio. Quod si inventum fuerit factum, separetur omnino.

Wäre dieser Text ächt, so müßte diese Lehre des canonischen Rechts nicht lange nach Justinian entstanden seyn. Denn Gregor der Große starb im J. 604. [16]. Allein er ist unstreitig eine Geburt neuerer Zeit, so wie der Ausdruck publicae honestatis iustitia, vielleicht nicht lang vor Gratian erdichtet [17]. Denn das ganze christliche Alterthum weiß von einem solchen Ehehinderniße nichts. Unter Gregors Namen waren aber nun schon so manche Canonen über die verbotenen Ehen im Umlauf gekommen [18]; kein Wunder, wenn nach deren Analogie

S. 221. vorgekommen. Die *L.* 14. aber sagt: Item eius matrem, quam sponsam habui, non posse me uxorem ducere, *Augustus* interpretatus est: *fuisse enim eam socrum.*

16) S. *Guil.* CAVE Scriptor. Ecclesiasticor. historia literaria. (*Genevae* 1705. f.) pag. 353.

17) S. BERARDUS ad Gratiani canones P. II. Tom. II. Cap. 59. pag. 143. und *Jod. Le* PLAT Diss. de spuriis in Gratiano canonibus. Cap. XIV. §. 9. (in GALLANDI Sylloge Dissertation. T. II. pag. 875. Not. 6.)

18) *Can.* 12. *C. XXVII. Qu.* 2. *Can.* 1. *C. XXXV. Qu.* 2. *et* 3. *C.* 3. *C. XXXV. Qu.* 5.

auch dieser Canon gemacht, und, um ihm Ansehen zu verschaffen, dem Gregor untergeschoben wurde [19]). Daß jedoch der darin enthaltene Satz als canonisches Recht angenommen worden, lehrt folgende Verordnung des Pabstes Alexander III.

Cap. 8. X. *de sponsalib. et matrimon.* Sponsam alterius, maxime si est nubili aetati proxima, *nullus consanguineorum* aliquo modo sibi potest matrimonio copulare.

Die Worte *maxime si est nubili aetati proxima* beziehen sich darauf, daß in der Verordnung des Pabstes von einem solchen Falle die Rede war, wo das Verlöbniß mit einer noch nicht mannbaren Frauensperson war geschlossen worden. Denn in der Sammlung des Bernard, welche gewöhnlich die erste genennt wird, *cap.* 11. *de desponsat. impuber.* fängt sich diese Verordnung, wovon hier blos ein Auszug mitgetheilt worden ist, mit den Worten an: *Si puella infra XII. annum alicui desponsata fuerit* [20]). Da nun hier von Schließung einer Ehe die Rede ist, so erklärt sich daraus der Sinn

19) Diesem Canon scheint zwar ein anderer dem Pabst Benedict untergeschobener Text, nämlich der schon oben angeführte *can.* 18. *C. XXVII. Qu.* 2. entgegen zu seyn; allein es ist darin von einem solchen Falle die Rede, wo die Tochter blos von den Eltern versprochen, das Verlöbniß selbst aber noch nicht erfolgt war, als sie starb. S. Dartis Comment. in Decreti P. II. C. XXVII. Qu. 2. (*Oper. canon.* Tom. I. pag. 297. sq.)

20) S. Gonzalez Tellez Comment. in Decretal. Gregorii IX. Tom. IV. ad h. cap. pag. 25.

der angeführten Worte, welcher, wie sie Cujaz[21]) ganz richtig erklärt, dahin geht: si cum ea sponsus matrimonium contrahere potuerit. Denn ist die Braut dem mannbaren Alter nicht so nahe, so findet ohnehin aus dem Grunde des noch unreifen Alters keine Ehe mit ihr Statt. Es erhellet aber auch zugleich hieraus, daß das Wort *maxime* hier ganz überflüssig ist. Es befindet sich auch weder im Bernard's Breviarium, noch in der Decretalen Sammlung des Pabsts Alexander III. welche Böhmer seiner Ausgabe des Corp. iuris Tom. II. beygefügt hat, woselbst unsere Verordnung Tit. LVIII. als *cap.* 22. *de matrimonio contrahendo*, jedoch in eben dem kurzen Auszuge, wie in der gregorianischen Sammlung, erscheint. Es hat sich, wie auch Cujaz bemerkt, aus der Glosse des Alanus, eines alten Auslegers der Decretalen, in den Text eingeschlichen. Wenn aber die Braut für *nubili aetati proxima* zu halten sey, erklärt Alexander in einer andern auch noch hierher gehörigen Verordnung, nämlich *cap.* 6. X. *de desponsat. impuber.* nach welcher diejenige dafür zu halten ist, welche im elften oder zwölften Jahre ihres Alters steht, oder wie Cujaz[22]) sagt: quae agit vel explevit annum undecimum. In eben dieser Verordnung heißt es nun auch: Si vero puella intra nubiles annos et *aetati proxima* alicui desponsata fuerit, *non licet alicui de consanguinitate ipsius, cui desponsata fuerit, eam ducere in uxorem: nec fas est eidem sponso de con-*

21) Commentar. in libr. IV. Decretal. Tit. I. ad cap. 8. de sponsalib. (*Oper.* Tom. III. pag. 305.)

22) Comment. in Libr. IV. Decret. ad cap. 6. de desponsat. impub. Tom. III. pag. 325.

sanguinitate sponsae sibi aliquam copulare. Aus allem ergiebt sich zugleich die sehr richtige Bemerkung des Cujaz[23]), daß nur solche Sponsalien ein der Affinität ähnliches Verhältniß bewirken, die mit einer Person geschlossen worden sind, welche Frau seyn konnte. War die Braut zum Ehestande nach nicht reif, so entsteht nach dem canonischen Rechte kein Ehehinderniß aus dem Verlöbniß, nisi forte sponsus stultus et intemperans cum ea immature rem habuerit. Man wird sich aber auch nun überzeugen, daß die Worte: *si est nubili aetati proxima*, in dem *cap.* 8. X. *de sponsal.* für überflüssig nicht zu halten sind, wie Böhmer in der Bemerkung 41. zu diesem Text behaupten will.

Als Innocenz III. in der Folge die Eheverbote wegen der Blutsfreundschaft und Schwägerschaft auf den vierten Grad beschränkte[24]); so bekam denn auch natürlich das impedimentum iustitiae publicae honestatis hierdurch seine bestimmten Gränzen[25]). Es setzte aber doch immer unbedingte mit einer bestimmten Person geschlossene Sponsalien voraus, wenn sie auch an sich aus irgend einem Grunde ungültig wären, wofern nur nicht der Grund der Nichtigkeit in einem Mangel der Einwilligung lag, wie aus folgender Verordnung des Pabsts Bonifacius VIII. erhellet.

23) Comment. ad cap. 8. X. de sponsalib. Man sehe auch *Jo.* D'Avezan Tr. de sponsalib. Cap. X. (*Thes. Meerm.* Tom. IV. pag. 324.)

24) *Cap.* 8. X. *de consang. et affinit.* S. den folgenden §. 1213.

25) Engel Collegium univ. iuris canon. Lib. IV. Tit. I. §. 6. nr. 2. *Paul Jos. a* Riegger Institutionum iurisprud. eccles. P. IV. §. 151.

Cap. un. de sponsalib. et matrimon. in VIto. Ex sponsalibus *puris* et *certis*, etiamsi consanguinitatis, adfinitatis, frigiditatis, religionis, aut alia quavis ratione sint nulla, *dummodo non sint nulla ex defectu consensus*, oritur efficax ad impediendum sequentia sponsalia vel matrimonia, non autem ad praecedentia dissolvendum, *impedimentum iustitiae publicae honestatis.* Quare ille, qui sponsalia pure ac determinate cum aliqua muliere contraxit, et postmodum cum secunda, prioris consanguinea, idem fecit, ex priorum sponsaliorum vigore, (quibus *per publicae honestatis iustitiam*, ex secundis sponsalibus subsequutam, minime derogatur) ad matrimonium contrahendum cum prima remanet obligatus. — §. 1. Ille vero, qui sponsalia cum aliqua muliere *sub conditione* contraxit, si postmodum ante conditionis eventum cum alia, prioris consanguinea, per verba contraxerit de praesenti, cum secunda remanere debebit: cum ex sponsalibus conditionalibus ante conditionem exstantem, sicuti consensum non habentibus, et incertis, nulla *publicae honestatis iustitia* oriatur.

Das Tridentinische Concilium, welches aber nur bey den Katholiken gilt, hat jedoch dieß in zwey Puncten wieder abgeändert. Es verordnet nämlich *Sess. XXIV. Cap. 3. de reformatione matrimonii*, 1) daß das impedimentum iustitiae publicae honestatis in den Fällen ganz aufgehoben seyn solle, wo die Sponsalien aus irgend einem Grunde ungültig wären; 2) bey gültigen Sponsalien hingegen sollte dieses Hinderniß den ersten

Grad nicht überschreiten. Es wird als Grund angeführt, quoniam in ulterioribus gradibus iam non potest huiusmodi prohibitio absque dispendio observari. Da dieses unstreitig von der canonischen Berechnung zu verstehen ist, so hat es keinen Zweifel, daß dieser erste Grad sowohl von der geraden, als der Seitenlinie zu verstehen sey [26]. Nach dem Tridentinischen Concilium ist also propter iustitiam publicae honestatis die Ehe des Bräutigams mit der Mutter, Tochter, oder Schwester der Braut, und die Ehe der Braut mit dem Vater, Sohn, oder Bruder des Bräutigams verboten [27]. Dieses Hinderniß bleibt fortdauernd, wenn auch das Verlöbniß, es sey auf welche Art es wolle, auch selbst durch bloße Uebereinkunft der Verlobten, wofern nur die Sponsalien auf eine gültige Art und unbedingt waren geschlossen worden, wieder aufgehoben wird [28]. Ein der Absi-

26) Pehem Praelect. in ius eccles. univers. P. II. §. 490.

27) *Franc.* Schmier Iurisprud. canonico civilis. Tom. III. Lib. IV. Tract. III. Cap. III. Sect. III. §. 2. nr. 203.

28) Schmier c. l. §. 3. p. 213. sqq. *van* Espen iur. eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. XIII. Cap. 7. §. 33. *Paul Jos. a* Riegger Institut. iurispr. eccles. P. IV. §. 21. *Ant.* Schmidt Institut. iuris eccles. German. Tom. II. §. 76. Not. *). *Maur.* Schenkl Institution. iuris eccles. Germ. P. II. §. 637. Im Falle der Aufhebung eines Verlöbnisses durch beyderseitige Uebereinkunft sind zwar einige Rechtslehrer anderer Meinung, als Gutierez de matrimonio Cap. CIII. nr. 11. Engel Colleg. univ. iur. canon. Lib. IV. Tit. I. §. 6. Qu. 2. Barbosa de officio et potest. Episcopi. P. III. Allegat. 51. nr. 288. Allein für die Fortdauer des Ehehindernisses auch in dem angezeigten Falle sprechen nicht nur die Declarationes Congregat. Cardinalium Trident. vom 13. Jun. 1654.

nität ähnliches Hinderniß der öffentlichen Ehrbarkeit entsteht nach dem canonischen Recht ferner

2) aus einer durch Beyschlaf noch nicht vollzogenen Ehe, welche man mit dem Namen sponsalia de praesenti zu bezeichnen pflegt [29]). Dieses Impediment ist eine Folge des Streits, welcher zu Gratians Zeiten über die Frage entstand, was zur Perfection einer Ehe erfordert werde, ob der bloße Eheconsens genüge, oder ob nicht der Beyschlaf noch dazu erfordert werde? Da für das Erste die deutlichsten Zeugnisse der Kirchenväter und der römischen Rechtsgelehrten sprechen; und doch auch ohne Beyschlaf keine wahre Adfinität entstehen kann; so suchten die Scholastiker den Streit dadurch beyzulegen, daß sie sagten, die bloße Erklärung der ehelichen Einwilligung genüge zwar zu einem matrimonium ratum, allein eine Ehe, durch welche das Sacrament der Vereinigung Christi und der Kirche vorgebildet werden soll, erfordere eine körperliche Vereinigung der Ehegatten. Erst wenn diese erfolgt ist, sey die Ehe ein matrimonium perfectum, et consummatum. So ward also unter Gratians Auctorität der Satz geltend: per matrimonium *consummatum* repraesentari unionem *Christi* cum *Ecclesia*, per *ratum* vero sive consensum *de praesenti*, repraesentari solam unio-

vom 6. Jul. 1656. und vom 10. Jul. 1658. sondern auch eine dieselben bestätigende Verordnung des P. Alexander VII. Man vergleiche Schmier c. l. nr. 222. und Schmidt c. l.

29) *Van* Espen c. l. §. 26. Schmier c. l. Sect. III. §. 1. Schenkl Inst. iur. eccl. c. l. §. 637. Pehem Praelect. in ius eccles. univ. P. II. §. 490.

nem *Christi* cum *anima iusti per charitatem*[30]). Man folgerte hieraus weiter, daß auch aus einem solchen matrimonio rato, necdum consummato, wenn gleich keine wahre Schwägerschaft, doch wenigstens ein derselben ähnliches Verhältniß entstehe, welches man mit einem aus dem römischen Rechte[31]) abgeleiteten Namen *iustitia publicae honestatis* nannte. So entstand also diese Lehre des canonischen Rechts bey Gelegenheit des zu Gratians Zeiten berühmten Streits über die Erfordernisse einer vollkommenen Ehe, welcher den Gegenstand der *Caus. XXVII. Qu.* 2. ausmacht, durch eine Interpretation der Scholastiker[32]), wovon man sich aus Petrus Lombardus[33]), einem Zeitgenossen Gratians, noch weiter unterrichten kann. Und so mußten denn folgende Texte des Gratianischen Decrets, zur Bestätigung der neuen Lehre dienen.

Can. 11. *C. XXVII. Qu.* 2. Si quis desponsaverit sibi aliquam[34]), et praeveniente mortis arti-

30) *Van* Espen brevis Commentar. in secund. partem Gratiani ad Caus. XXVII. Qu. 2. (*Oper.* a *Gibert* editor. Tom. VIII. pag. 97. sq.)

31) *L.* 42. *D. de ritu nuptiar.*

32) Man vergleiche hier vorzüglich Berardi Gratian. P. II. Tom. II. Cap. 59. pag. 143.

33) Sententiar. Lib. IV. Dist. 26. et 27.

34) Nämlich *de praesenti*. So versteht auch die Glosse des Decrets diesen Canon vollkommen richtig. Denn wie schickt sich das *cognoscere posse* zu einer sponsa de futuro, welche ja noch keine Ehefrau ist?

culo eam cognoscere non potuerit, frater eius non potest eam ducere in uxorem [35]).

Can. 15. *Caus. XXVII. Qu.* 2. Julius Papa. Si quis desponsaverit uxorem, vel subarrhaverit, et sive praeveniente die mortis, sive irruentibus quibusdam aliis causis, minime eam cognoverit, neque eius superstes frater neque ullus de consanguinitate eius, eandem sibi tollat in uxorem ullo unquam tempore.

Beyde Texte scheinen einen Urheber zu verrathen. Denn der erste sieht dem letztern vollkommen ähnlich [36]). Gratian hat auch dem erstern keinen Auctor anzuweisen gewußt. Es kann aber auch der letztere dem Julius nicht angehören. Denn dieser Pabst führte den Pontificat vom Jahr 336 bis 352. Alle die unter seinem Namen im Decret vorkommenden Canonen sind demnach unächt. Denn in den ersten sechs Jahrhunderten der Kirche befolgte man bey den Ehehindernissen der Blutsfreundschaft und Schwägerschaft blos das römische Recht [37]), und dieses kannte zur Zeit des Pabsts Julius ein solches Ehehinderniß nicht. Die Römischen Correctoren haben bey dem letztern Canon bemerkt, Polycarpus [38]) citire ihn

35) Gratian sagt in der Ueberschrift: *Item in canonibus invenitur.*

36) S. *Jod. Le* Plat Diss. de spuriis in Gratiano canonibus. Cap. XI. Not. 6. (bey Gallandi Tom. II. pag. 933.)

37) S. Berardi Gratianus. P. II. Cap. 31. p. 154.

38) Die unter dem Namen *Polycarpus* bekannte Sammlung von Canonen befindet sich noch ungedruckt in der Vaticanischen Bibliothek zu Rom Nro. 1354. und fällt in die erste Hälfte des XII. Jahrhunderts. S. *Pet. et*

in seiner Sammlung: *ex concilio Triburiensi a Julio Papa confirmato.* Nun erkennen zwar die Correctoren selbst, daß dieses ein Fehler sey; weil seit dem Pabst Julius bis zu den Zeiten des Conciliums zu Tribur (895) mehrere Jahrhunderte verflossen sind; man findet aber doch in dem Can: 41. dieses Conciliums etwas Aehnliches, welches allerdings, wie auch Berardi [39]) meint, die Gelegenheit gegeben haben kann, dem Pabst Julius diesen Canon unterzuschieben. Der *can* 41. *Concilii Triburiensis* laufet nämlich folgendermassen: *Si quis legitimam duxerit uxorem, et impediente quacumque domestica infirmitate uxorium opus non valens implere cum illa, frater vero eius suadente Diabolo adamatus ab ipsa clanculum eam humiliaverit, et violatam reddiderit, omnimodo separentur, et a neutro ulterius eadem mulier contingatur. Igitur coniugium, quod erat legitimum, fraterna commaculatione est pollutum, et quod erat licitum, illicitum est factum, et ut* HIERONYMUS *ait: Mulier duorum fratrum non ascendat thorum; si autem ascendit, adulterium perpetrabit. Quia vero humana fragilitas proclivis est ad labendum, aliquo modo muniatur ad standum. Idcirco Episcopus consideráta mentis eorum imbecillitate per poenitentiam sua institutione peractam, si se continere non possint, le-*

Hieron. Fratrum BALLERINIORUM Tr. de antiquis tum editis tum ineditis collectionibus et collectoribus Canonum ad Gratianum usque. P. IV. Cap. 17. (in GALLANDI Syll. Dissertation. Tom. I. pag. 666. sqq.)

39) Gratiani canones genuini ab apocryphis discreti. P. II. Tom. I. Cap. 31. pag. 151.

gitimo consoletur matrimonio, ne, dum sperantur ad alta sublevari, corruant in coenum.

Auf diese Lehre ist denn auch die Entscheidung des Pabsts Eugen III. nämlich *cap. 3. X. de sponsal.* gebauet, welche schon oben [40]) angeführt worden ist.

Anfangs erstreckte sich auch dieses Ehehinderniß auf alle Verwandten des andern Ehegatten, so wie die wahre Schwägerschaft. Durch die Verordnung des Pabstes Innocenz III. [41]) wurde es aber auf den vierten Grad der canonischen Computation, und zwar mit Einschluß desselben beschränkt. Durch das Tridentinische Concilium ist hierin nichts geändert worden [42]). Denn dieses spricht nur von eigentlichen Sponsalien oder de futuro. Iustitiae publicae honestatis impedimentum, heißt es [43]), ubi *sponsalia* quacunque ratione valida non erunt, sancta Synodus prorsus tollit; ubi autem valida fuerint, primum gradum non excedat; und damit aller Mißverstand verhütet werde, erklärt dieses Pabst

40) §. 1211. S. 243. Man vergleiche jedoch Gonzalez Tellez Commentar. ad hoc cap. 3.

41) *Cap.* 8. *X. de consang. et affinit.*

42) Hierin sind alle Canonisten einig. S. *van* Espen iur. eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. 13. Cap. 7. §. 30. et 31. *Paul Jos. a* Riegger Institut. iurisprud. eccles. P. IV. §. 153. *Maur.* Schenkl Institution. iur. eccles. German. P. II. §. 637. in fin. *Jos. Jo. Nep.* Pehem Praelection. in ius eccles. univers. P. II. §. 490. in fin. *Xav.* Gmeiner Institution. iur. eccles. Tom. II. §. 364. Cor. 2. besonders Berardus Commentar. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. 4 pag. 108.

43) *Sess. XXIV. Cap.* 3. *de reform. matrim.* pag. 372. edit. Card. *de Luca.*

Pius V. noch in einer besondern Constitution vom Jahre 1568., welche sich *ad Romanum* anfängt, ausdrücklich. *Attendentes*, sagt er, *quod sponsaliorum appellatione, qua dictum Concilium utitur, non nisi* improprie *matrimonium verbis* de praesenti *conceptis contractum contineatur; quodque agatur de correctione iuris veteris, quo casu secundum proprietatem verborum duntaxat procedendum est; praesertim cum longe maiorem rationem prohibitionis matrimonio per verba* de praesenti *contracto, quam in sponsalibus* de futuro *vigere a nemine dubitetur.* Die gemeine Meinung der Canonisten 44) leitet hieraus auch die Folge ab, daß nach der Analogie des *cap. un. de sponsalib. et matrim. in VIto.* das impedimentum publicae honestatis auch aus einer ungültigen Ehe entspringe, wenn sie nur nicht aus Mangel der Einwilligung ungültig ist.

Uebrigens unterscheidet sich das impedimentum publicae honestatis von einer wahren Schwägerschaft darin, daß es nicht so, wie die wahre Schwägerschaft, rückwärts wirkt, d. h. ein nachher mit der Schwester, Mutter, oder Tochter der Braut geschlossenes Verlöbniß oder eine Ehe, welche durch den Beyschlaf noch nicht vollzogen ist, steht der Vollziehung des ersten gültigen Verlöbnisses nicht im Wege 45). Wenn daher A., welcher sich mit der B. auf eine gültige Art verlobt hat, nachher mit der

44) *Van* Espen c. l. §. 32. Riegger c. l. §. 153. Schenkl c. l. §. 637. Engel Colleg. univ. iuris canon. Lib. IV. Tit. I. §. 6. Qu. IV.

45) S. Schmier ius canon. univ. Tom. III. Lib. IV. Tr. III. Cap. III. Sect. III. §. 2. n. 207. et 208. und Schenkl c. l. Not. **. P. II. pag. 764.

Schwester oder Tochter derselben ein neues Eheverlöbniß oder eine Ehe schließt, welche aber noch nicht durch den Beyschlaf vollzogen ist, so kann er doch noch die B. heyrathen. Hätte A. sich aber schon mit der Schwester oder Tochter seiner Braut fleischlich vermischt; so kann er nun keine von beyden zur Frau haben, nicht die Schwester oder Tochter seiner ersten Braut, ob impedimentum publicae honestatis, noch die B., mit welcher er sich zuerst verlobt hat. Denn mit dieser ist er nunmehr wirklich verschwägert. Hätte sich hingegen A. mit seiner Braut B. schon fleischlich vereiniget, und er schließt nachher mit deren Schwester ein neues Verlöbniß, so kann er die B. doch noch heyrathen, weil das Verlöbniß mit deren Schwester nichtig ist. Ein der Affinität analoges Verhältniß kann ferner

3) auch durch **Ehescheidung** entstehen, und zwar zwischen dem einem geschiedenen Ehegatten, und den Kindern des andern aus einer neuen Ehe. Wenn also die geschiedene Frau mit einem zweyten Mann eine Tochter zeugt; so kann diese der geschiedene Ehemann nicht heyrathen. So lehren **Ulpian** 46), und nach ihm **Justinian** 47), und beyde beziehen sich auf **Julians** Meinung, welcher den Grund anführt, sie sey zwar seine Stieftochter nicht, er müsse sich aber doch der Ehe mit ihr enthalten. Dieser Grund kann wohl kein anderer seyn, als weil eine solche Ehe für unanständig gehalten wird. Da die hierher gehörigen Stellen schon oben (S. 221.) vorgekommen sind; so will ich nur noch eine Stelle aus des **Theophilus** griechischen Paraphrase hier nachtragen. H *ἐμὴ γαμετὴ*,

46) *L.* 12. §. 3. *D. de ritu nupt.*

47) §. 9. *I. de nupt.*

so lauten die Worte, τὸν πρὸς ἐμὲ ῥεπουδίῳ διαλύσασα γάμον, ἀνδρὶ δευτέρῳ συνήφθη· ἔσχεν ἐκ τούτου θυγατέρα· ζητοῦμεν, εἰ τὴν ἐξ αὐτῆς θυγατέρα δύναμαι λαβεῖν; καὶ φημὶ μὴ εἶναι μὲν αὐτὴν προγόνην, (προγόνη γάρ ἐστιν, ἡ πρὸ τῶν ἐμῶν τεχθεῖσα γάμων) πλὴν διὰ τὸ εὐπρεπὲς ἀπέχεσθαι δεῖ με τῆς πρὸς αὐτὴν συναφείας, i. e. *Uxor mea meum matrimonium repudio dissolvens, secundo viro se coniunxit: ex hoc peperit filiam. Quaerimus, an hanc eius filiam ducere possim? Et fateor, eam non esse privignam; (privigna enim est, quae ante meas nuptias fuit nata) verum propter honestatem abstinere me oportet ab illius coniunctione.* Man könnte zwar einwenden, die Tochter der geschiedenen Frau sey doch aber eine Blutsfreundin derselben, mithin zwischen ihr und dem geschiedenen Manne ihrer Mutter eine wahre Schwägerschaft vorhanden, wenn nur die erste Ehe durch Beyschlaf vollzogen war. Der Grund des Eheverbots liege also vielmehr darin, daß diese Tochter, welche die geschiedene Frau mit einem zweyten Manne erzeugt hat, im Verhältniß zu dem ersten Manne derselben in der That desselben Stieftochter sey, und es könne hier gar nichts darauf ankommen, daß die Tochter erst nach getrennter Ehe geboren worden sey [48]). Allein man unterscheide zwischen dem römischen und canonischen Rechte. Nach jenem kann nach getrennter Ehe keine neue Schwägerschaft zwischen dem geschiedenen Ehemann, und den nun erst erzeugten Blutsfreunden der geschiedenen Frau entstehen. Denn so wie nach dem römischen Rechte die Schwägerschaft durch Schliessung einer Ehe entsteht, so wird sie auch mit

48) Dieß behauptet Gmelin in Diss. de vero conceptu affinitatis. §. 11.

deren Trennung wieder aufgehoben, die Trennung geschehe durch den Tod, oder durch Ehescheidung, wie schon oben näher gezeigt worden ist. Mit Recht lehren daher Julian, Ulpian, Justinian und Theophilus, daß die Tochter, welche deine Frau nach der Ehescheidung mit einem zweyten Manne gezeugt hat, keine Stieftochter von dir sey. Warum? Sehr richtig antwortet Julius Pacius[49]: quia cum ea, quae stantibus nuptiis est privigna, soluto matrimonio privigna esse desinat, certe haec, quae post solutum matrimonium suscepta est, privigna dici nequit: praesertim cum privigna dicatur quasi prius genita, haec vero sit postea genita. Nach dem canonischen Rechte ist es freylich anders. Denn da nach demselben das durch Schwägerschaft entstandene Ehehinderniß auch noch nach aufgehobener Ehe fortdauernd bleibt; so ist die von einer geschiedenen Ehefrau geborne Tochter unstreitig noch als eine Stieftochter des geschiedenen Ehemannes anzusehen, und dieß um so mehr, da das neuere canonische Recht nicht einmahl eine wahre Ehescheidung, wodurch das Band der Ehe selbst aufgelöst wird, anerkennt. Ein der Schwägerschaft nachgebildetes Verhältniß entsteht

4) aus der Adoption, zwischen dem Adoptivsohne und der Frau des Adoptivvaters, so wie zwischen dem Adoptivvater und der Frau des Adoptivsohns, wodurch der Anständigkeit wegen ein Ehehinderniß begründet wird, welches auch nach aufgehobener Adoption noch fortdauernd bleibt. Denn die Frau des Adoptivvaters wird im Verhältniß zu dem Adoptivsohn gleichsam als desselben Stiefmutter, die Frau des Adoptivsohns aber im Verhältniß

49) Analys. Institution. Lib. I. Tit. 10. §. 9. pag. 71. (*Lugd.* 1638. 8.)

zum Adoptivvater als desselben Schnur angesehen. Sie stehen also zu einander in dem Verhältniß von Eltern und Kindern, wie folgende Gesetzstelle lehrt.

L. 14. *pr. D. h. t.* PAULUS *libro XXXV. ad Edictum.* Adoptivus filius si emancipetur, eam, quae patris adoptivi uxor fuit, ducere non potest: quia *novercae* locum habet. — §. 1. Item si quis filium adoptaverit, uxorem eiusdem, quae *nurus* loco est, ne quidem post emancipationem filii ducere poterit: quoniam aliquando *nurus* ei fuit. — §. 4. — Nam et is, qui adoptivus est, nec naturalis patris, nec *adoptivi uxorem* ducere potest.

Mit Recht bemerkt bey dieser Stelle Cujaz[50], daß sie mit *L.* 23. *D. de adoption.* welche aus eben dem Buche des Paulus genommen ist, zu verbinden sey, wo es heißt: Qui in adoptionem datur: his quibus adgnascitur, et cognatus fit; quibus vero non adgnascitur, nec cognatus fit: adoptio enim, non ius sanguinis, sed ius adgnationis adfert: *et ideo si filium adoptaverim, uxor mea illi matris loco non est:* neque enim adgnascitur ei, propter quod nec cognata eius fit.

Das canonische Recht hat hier nichts geändert[51], vielmehr die cognatio legalis als Ehehinderniß bestätiget[52].

50) Commentar. in Lib. XXXV. *Pauli* ad Edictum h. L. 14. (*Oper.* a *Fabroto* editor. Tom. II. pag. 577. sq.)

51) S. GONZALEZ TELLEZ Commentar. in Decretal. Gregor. IX. ad cap. un. de cognat. legali, und BERARDUS Commentarior. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. IV. §. His generaliter pag. 110.

52) *Can.* 6. *C.* XXX. *Qu.* 3. *Cap. un. X. de cognat. legali.*

Aus dem Grunde der Einheit des Fleisches unter Ehegatten wird endlich

5) in einigen Canonen des Decrets auch bey der geistlichen Verwandtschaft eine Quasi Adfinität zwischen den Gevattern und deren Ehegatten angenommen, vermöge welcher ein Taufpathe nicht die Frau des andern Pathen, auch eine Gevatterin nicht den Ehemann ihrer Mitgevatterin heyrathen kann. Es sind *can.* 1 2 *et* 3. *Caus.* XXX. *Qu.* 4. Der erste soll ein Schreiben des P. Nicolaus I. an den Bischof Salomo zu Constanz vom Jahr 865 seyn, und lautet folgendermassen:

Sciscitatur a nobis Sanctitas vestra, si aliquis homo duas (*spirituales*) commatres habere valeat, unam post alteram? In quo meminisse debet, scriptum esse: *erunt duo in carne una.* Itaque cum constet, quia vir et mulier *una caro* per connubium efficiuntur, restat nimirum, virum compatrem constitui illi mulieri, cuius (*cui in*) matrimonio assumpta uxor commater esse videbatur: et idcirco liquet, virum illi foeminae non posse iungi in copula, quae commater erat eius, cum qua idem fuerat una caro effectus.

Dieser Canon findet sich zwar bey Ivo an zwey verschiedenen Orten [53]) fast mit den nämlichen Worten, einige geringe Abweichungen abgerechnet, welche ich in den Parenthesen angezeigt habe, und zwar unter dem Namen des Nicolaus mit derselben Inscription, wie bey Gra-

53) *Panormia* Lib. VII. Tit. 9. cap. 1. und *Decretum* P. I. cap. 137. et P. IX. cap. 35.

tian; dennoch sind die heutigen Kritiker[54]) darin einig, daß er dem P. Nicolaus angedichtet sey. Denn er findet sich nicht unter den ächten Schreiben dieses Pabstes; es steht ihm auch ein ächtes Schreiben des P. Paschalis II. entgegen, wovon nachher die Rede seyn wird. Nur unter den Taufpathen und Gevattern selbst waren zu Nicolaus Zeiten, welcher von J. 858 — 867 regierte, die Ehen verboten, wie aus seinem ächten Antwortsschreiben an die Bulgarier[55]) erhellet. Allein von einer geistlichen Quasi Adfinität war nichts bekannt. Erst gegen das Ende des elften und zu Anfang des zwölften Jahrhunderts war davon die Rede, als die Streitigkeiten über die Ehehindernisse der Verwandschaften entstanden. Da entblödeten sich diejenigen, welche die Ehehindernisse so weit als möglich auszudehnen suchten, nicht, Schreiben der Päbste und Concilienschlüsse zu erdichten, um ihrer Meinung Gewicht zu geben, und Ansehen zu verschaffen[56]). Dieses gilt nun nicht nur von dem can. 1. sondern auch von den beyden übrigen. Der *can.* 2. welcher dem Concilium zu Chalcedon zugeeignet wird, ist folgenden Inhalts.

Si pater et filius, aut duo fratres cum una muliere, aut si cum matre et filia, aut cum dua-

54) *Ant.* Augustinus de emendat. Gratiani. Lib. II. Dialog. 19. Berardus ad Gratiani canones. P. II. Tom. II. Cap. 86. pag. 382. sq. *Jod. Le* Plat Diss. de spuriis in Gratiano canonib. Cap. XIX. §. 1. Not. 2. (in Gallandii Syll. Tom. II. pag. 885.)

55) *Can.* 1. *Caus.* XXX. *Qu.* 3. S. Berardus c. l. Cap. 77. pag. 267.

56) Berardus P. II. Tom. II. Cap. 86. pag. 382. sq.

bus sororibus, aut *cum duabus commatribus* aliquis concubuerit, secundum antiquam et humaniorem definitionem octo annis poeniteat.

Schon die römischen Correctoren haben bemerkt, daß in den vorhandenen Canonen der Chalcedonischen Synode hiervon nichts zu finden sey; er ist vielmehr in dem poenitentiali Romano enthalten, welches Anton Augustin edirt hat [57]. Der can. 3. wird als ein Schreiben des P. Innocenz I. an den Bischof Exuperius von Toulouse aufgeführt mit folgenden Worten:

Si quis ex uno coniugio filium aut filiam alterius *de sacro fonte susceperit* aut *ad chrisma tenuerit, vel christianitatis ministerium* dederit, ambo et vir et uxor *compatres* existunt parentibus infantis; *quia vir et mulier caro una effecti sunt.*

Diese Worte finden sich aber nicht in dem angeführten Schreiben des Pabstes Innocenz I. sondern gehören dem unbekannten Verfasser einer gewissen alten Sammlung an, welche Jacobus Petitus zugleich mit dem Poenitentiali *Theodori Cantuariensis* zu Paris 1677 bekannt gemacht hat [58]. Hier findet sich unser Text Cap. 54. pag. 233. Aus diesem Text erhellet zugleich, daß nicht blos bey derjenigen geistlichen Verwandtschaft, welche aus der Taufe entsteht, sondern auch bey den übrigen Arten derselben, nämlich derjenigen, welche aus der Confirmation, und sonst auch aus dem Katechismus entstand, eine solche

57) S. Berardus in Gratiano. P. I. Cap. 22. pag. 241. sq.

58) Berardus in Gratiano. P. II. Tom. I. Cap. 37. pag. 210. und *Jod. Le* Plat Diss. cit. Cap. II. Not. 8. bey Gallandi Tom. II. p. 852.

Quasi Affinität zwischen den Pathen und deren Ehegatten angenommen worden, welche die Ehe hindert. Denn sowohl bey der Confirmation der Getauften, als bey der öffentlichen Prüfung der Katechumenen, der gewöhnlichen Vorbereitung zur Taufe, wurden Pathen hinzugezogen [59]) Auf die Firmelung bezieht sich der Ausdruck *ad chrisma tenere*, weil der Confirmand mit Chrisma gesalbt wurde [60]), auf die Vorbereitung der Katechumenen zur Taufe hingegen bezieht sich der Ausdruck: *dare Christianitatis ministerium* [61]), welcher von denjenigen gebraucht wurde, die den Katechumenen den Unterricht in den Religionslehren und christlichen Lebenspflichten ertheilten [62]), und daher den Namen *Catechistae* erhielten. Diese waren es auch, welche die Katechumenen nachher feyerlich zur Taufhandlung übergaben [63]). Man nennte sie in dieser Hinsicht *patres spirituales*, die Katechumen aber, welche zur Empfängniß des Sacraments der Taufe durch Auflegung der Hand und durch das Zeichen des Creuzes waren für fähig erklärt worden, *competentes* [64]), die daraus entstehende

59) *Can.* 100. *D. IV. de consecratione.* S. Boehmer iur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. XI. §. 13. et 14.

60) *Can.* 1. *Caus. XXX. Qu.* 1.

61) In der angeführten alten Sammlung bey Petitus heißt es richtiger *mysterium*.

62) S. Boehmeri Corp. iur. can. Tom. I. Not. 69. ad h. can. 3. pag. 947.

63) S. *van* Espen iur. eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. 2. Cap. 4. §. 13 — 15. (*Oper.* Tom. II. pag. 13.)

64) Merkwürdig war bey der Einsegnung der Competenten die Cärimonie des geweiheten Salzes, welches man, als Symbol der Weisheit, ihnen in den Mund gab. Man nannte diese Cärimonie *Sacramentum Catechu-*

geistliche Verwandtschaft, cognatio spiritualis *ex catechismo*, so wie das daher entstehende Ehehinderniß *impedimentum catechismi*, welches jedoch die einmal geschlossene Ehe nicht vernichtete[65]), aber nach unserm Text auch mit auf die Ehegatten der compatrum ausgedehnt war.

Allein die folgenden beyden Texte *can.* 4 *et* 5. *C.* XXX. *Qu.* 4. verwerfen diese Quasi Adfinität bey der geistlichen Verwandtschaft schlechterdings. Der *can.* 4. ist der can. 47. des Conciliums zu Tribur vom J. 895. und lautet folgendermassen.

Qui spiritualem habet compatrem, cuius filium de lavacro sacri fontis accepit, et eius uxor commater non est, liceat ei, defuncto compatre suo, eius viduam ducere in uxorem, si nullam habet consanguinitatis propinquitatem. Quid enim? Numquid non possunt coniungi, quos nulla proximitas

menorum. S. *Edm.* Martene de antiquis ecclesiae ritib. P. I. Lib. I. Art. 6. pag. 29. sqq. (*Rotomagi* 1700. 4.) und *Jos.* Bingham Origines sive Antiquitat. ecclesiast. Vol. IV. Lib. X. Cap. 2. §. 5. et 6. besonders aber §. 16. pag. 37. sqq. Dieser Cärimonie geschieht *Can.* 1. *C.* XXX. *Qu.* 1. und *Cap.* 5. *X. de cognat. spirit.* Erwähnung. Man vergleiche noch Gonzalez Tellez Comm. ad h. cap. 5. Tom. IV. *Commentarior. in Decretal. Gregorii IX.* pag. 161. sq. und Boehmer Not. 87. ad can. cit. 1. Tom. I. *Corp. iur. can.* pag. 942.

65) Bonifacius *VIII. Cap.* 2. *de cognat. spirit. in VIto.* Hiermit ist zu verbinden Clemens III. Verordnung *in Cap.* 5. *X. eodem*, worauf sich Bonifaz bezieht.

carnalis, vel nulla (*in id*) generatio secernit spiritualis[66]?

Can. 5. ist ein ächtes Schreiben des P. Paschalis II. an den Bischof Rheginus ums Jahr 1110. folgenden Inhalts.

Post uxoris obitum cum commatre uxoris viri superstitis coniugio copulari, nulla videtur auctoritas, vel ratio prohibere. Neque enim cognationi carnis cognatio spiritus comparatur, neque per unionem carnis ad unionem spiritus pertransitur.

Hätte Gratian das Wahre von dem Falschen gehörig zu unterscheiden gewust; so würde er sich an diese beyden letzteren Canonen lediglich gehalten, und die drey ersteren sicher als unächt verworfen haben. Allein da er auch die ersteren für ächt hielt; so sucht er den ganz unüberwindlichen Widerspruch auf seine Art, d. h. wie Böhmer[67]) sehr richtig sagt, ineptissime, dergestalt zu heben, daß er einen Unterschied macht, ob derjenige, welcher die commater seiner Ehefrau heyrathen will, seiner Ehefrau beygewohnt hat, nachdem schon die geistliche Verwandtschaft entstanden war, oder nur vorher, aber nachher nicht mehr. Von dem ersten Fall soll can. 1. 2. et 3. von dem letzterm aber can. 4. et 5. zu verstehen seyn. Daß hiermit so viel, als nichts, gesagt sey, leuchtet in die Augen. Gleichwohl wurde durch Gratians Auctorität P. Clemens III. verleitet, das Eheverbot der geistlichen Verwandtschaft auf die Adfinität auszudehnen. Er rescribirte nähmlich im Jahre 1190. auf folgende Art.

66) S. HARDUINUS Concilior. Tom. VI. pag. 454.

67) Iur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 11. §. 10. pag. 116.

Martinus Bertham duxit in uxorem, Tebergam sibi copulavit Lotharius, qui Berthae et Martini filium de sacro fonte suscepit. Lothario vero et Bertha sublatis de medio, Martinus cum Teberga praefata contraxit. Quaerit a nobis tua fraternitas, utrum tales sint ab invicem separandi? Nos autem consultationi tuae taliter duximus respondendum, quod, *cum secundum verbum domini vir et mulier efficiantur per connubium una caro*, liquidum est, Tebergam non posse matrimonialiter copulari Martino, qui *compater* eius fuerat, cum quo una caro Teberga noscitur exstitisse.

Gonzalez Tellez [68]) suchte nun aufs neue diesen Text mit jenen des Gratianischen Decrets in Harmonie zu bringen; indem er auf eine sonderbare Art zwischen der Frau des geistlichen und der Frau des leiblichen Vaters unterscheidet. Noch anders unterscheidet Cujaz [69]), beyde, durch Gratian getäuscht, in der Voraussetzung, die oben aus dem Decret angeführten Canonen seyen alle ächt. Es ist aber hier jede Mühe, wie schon Berardi [70]) bemerkt hat, um so mehr vergeblich, da das tridentinische Concilium [71]), welches der geistlichen Verwandtschaft ihre be-

68) Commentar. ad Cap. 4. X. de cogn. spirit. Tom. IV. pag. 160. sq.

69) Commentar. in Tit. XI. Libri IV. Decretal. ad cap. 4. de cognat. spirit. (Oper. a *Fabroto* editor. Tom. III. pag. 357.)

70) Commentar. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. 4. pag. 113.

71) *Sess. XXIV. Cap. 2. de reformat. matrim.* S. auch *van* Espen iur. eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. XIII. Cap. 7. §. 13 — 24.

stimmten Gränzen angewiesen hat, eine geistliche Quasi Adfinität gar nicht anerkennt.

Uebrigens ist von der Quasi Adfinität oder dem impedimentum publicae honestatis, wovon ich bisher gehandelt habe, noch als allgemeine Regel zu bemerken, daß die Wirkungen der wahren Schwägerschaft, besonders was die verbotenen Ehen anbetrifft, ihr nicht weiter beygelegt werden können, als so weit es ausdrückliche Gesetze bestimmt haben [72].

§. 1212. b.

Adfinitas antecedens und superveniens.

Eine Schwägerschaft, als Ehehinderniß betrachtet, muß schon vor Schließung der Ehe vorhanden seyn. Entsteht sie erst nach geschlossener Ehe durch unerlaubten Beyschlaf mit einem Blutsfreunde des andern Gatten, so hebt sie die Ehe an sich nicht auf [73]. Es ist dieses eine Folge des Grundsatzes, daß die Adfinität ein der Consanguinität nachgebildetes Verhältniß ist, welches in der Einheit des Fleisches unter den sich Beywohnenden seinen Grund hat. Da nun bey der Blutsfreundschaft der Fall gar nicht vorkommen kann, daß sie nach geschlossener Ehe eintrete, folglich auch der Fall nicht denkbar ist, daß deshalb eine gültig geschlossene Ehe getrennt werden könne; so hat das canonische Recht, so streitig auch die Sache anfangs war [74],

72) Berardus Commentarior. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. 4. pag. 110. und Gmelin Diss. cit. §. 15.

73) *J. H.* Boehmer iur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 14. §. 37 — 41.

74) Man vergleiche z. B. *Can.* 21. *et* 23. *Caus. XXXII. Qu.* 7. und *Cap.* 6. *X. de eo, qui cognovit. consang. uxoris suae.* S. Boehmer c. l. §. 41.

zuletzt zum Grundsatz angenommen, daß eine gültig geschlossene Ehe durch eine während derselben eintretende Schwägerschaft unter den Ehegatten um so weniger aufzuheben sey, als solche nur durch eine unerlaubte Handlung des andern Ehegatten entstehen könne [75]. Sie hat also nach dem canonischen Rechte nur die Folge, daß der schuldige Theil, gleichsam in den fortwährenden Zustand einer Pönitenz versetzt, zur Strafe den Genuß der Ehe entbehren muß, sofern ihn solchen der unschuldige Theil nicht gestatten will, d. h. er kann die eheliche Pflicht nicht fordern, aber die geforderte nicht verweigern. Man nennt dann eine solche Ehe matrimonium claudicans [76]. Doch wird den Ehegatten in einem solchen Falle, wo möglich, Enthaltsamkeit empfohlen. Es sind hier besonders folgende Texte merkwürdig.

Cap. 1. X. *de eo, qui cognovit consanguineam uxoris suae ex Concilio apud Metiam* [77]. Si quis cum filiastra [78] sua scienter fornicatus fuerit, nec a matre debitum petere, nec filiam unquam habere potest uxorem: nec filiastra, nec ille ullo

75) Berardus c. l. pag. 107. sq. §. Itaque verum est.

76) Pehem Praelect. in ius eccles. univers. P. II. §. 488. *Paul. Jos. a* Riegger Institut. iurisprud. eccles. P. IV. §. 148.

77) Nach Burchard Libro XVII. Decreti cap. 1. ist richtiger *apud Wermeriam* zu lesen. S. Gonzalez Tellez Comment. ad h. cap. T. IV. pag. 174.

78) *Filiastra*, so wie *filiaster* sind Ausdrücke, welche besonders dem canonischen Rechte eigenthümlich sind, und für privigna, privignus gebraucht werden. *Can.* 2. *Can.* 6. *C.* XXX. *Qu.* 1.

unquam tempore alii se poterunt matrimonio copulare.

Cap. 6. X. *eodem.* Innocentius III. Praeposito S. Mariae Magdeburgensi. Discretionem tuam etc. — Sed nec affinitas, quae post contractum legitime matrimonium inter virum et uxorem inique contrahitur, ei debet officere, quae huiusmodi iniquitatis particeps non existit; cum suo iure non debeat sine sua culpa privari.

Cap. 10. X. *eodem.* Idem *Archiepiscopo Strigonensi* (in Hungaria an. 1206.). Tuae fraternitatis devotio postulavit per sedem apostolicam edoceri, utrum is, qui cum sorore legitimae coniugis fornicatur, cum uxore possit postmodum commorari, et exigere debitum, ac solvere requisitus? Nos igitur inquisitioni tuae breviter respondemus, quod uxor ut a commixtione viri abstineat propter publicam honestatem, et in continentia maneat, donec vir viam universae carnis ingressus fuerit, diligentius est monenda. Quodsi forte commonitioni parere recusans talis fuerit, ut de lapsu timeatur ipsius; vir eius poterit et debebit cum Dei timore, debitum ei solvere coniugale; cum affinitas, post matrimonium inique contracta, illi nocere non debeat, quae iniquitatis particeps non existit.

Cap. 11. X. *eodem.* Gregorius *IX. Episcopo Pictaviensi* (de a. 1236.) Iordanae mulieris petitio continebat, quod I. laicus cum ipsa, quae nondum decimum aetatis suae annum compleverat, per verba de futuro contraxit, et, ea intra eius-

dem anni spatium carnaliter cognita, matrem ipsius sibi matrimonialiter copulare, et ad damnatae commixtionis procedere non expavit. Quare praefata I. supplicavit, ut, cum carnis stimulis resistere nequeat, sibi, ne iure suo sine sua propria culpa fraudetur, providere salubriter dignaremur. Ea propter mandamus, quatenus, si res ita se haberet, utrumque ipsorum ad vovendam perpetuam continentiam attente moneas et inducas: et, si ad eam induci nequiverint, memoratum I. iniuncta ei primitus pro commisso incestu poenitentia competenti, ut eidem cohabitet, et coniugale debitum reddat exactus, ecclesiastica censura compellas.

Man pflegt aber auch eine affinitas superveniens diejenige zu nennen, welche unter Verlobten, nach eingegangenem Verlöbniß, jedoch noch vor Vollziehung der Ehe durch Beyschlaf zwischen einem der Verlobten und einem Verwandten des andern entstanden ist. Diese hebt die Sponsalien auf, und hindert die Ehe, wie aus folgender Verordnung des Pabsts Alexander III. erhellet.

Cap. 2. X. *eodem.* Veniens ad nos etc. — Tuis igitur inquisitionibus taliter respondemus, quod si matrem sponsae suae cognovit, et sponsae nunquam carnaliter adhaesit, imponenda est ei poenitentia paulo maior, quam pro adulterio: qua peracta vel parte ipsius poterit ex dispensatione cum alia matrimonium contrahere, et illa alii nubere. Caeterum si sponsam cognovit, antequam matrem vel post: nunquam eam, vel aliam potest accipere in uxorem.

Wie aber, wenn die Ehe mit der Braut nach entstandener Schwägerschaft vollzogen worden wäre? Z. B. der Bräutigam beschlief noch vor der Ehe die Schwester seiner Braut, und vollzog denn mit seiner Braut die Ehe; setzte aber nachher immer noch heimlich den unerlaubten Umgang mit seiner Frauen Schwester fort. Von diesem Falle handelt *Cap.* 9. X. *eod. tit.* eine Verordnung des Pabstes Innocenz III. an den Erzbischof von Magdeburg im J. 1204 erlassen. Die Entscheidung ist in den Worten enthalten:

Mandamus, quatenus praedicto E. pro huiusmodi enormitatis excessu, iniuncta ei poenitentia competenti, consulas ei, monens illum salubriter, et inducens, *ut de caetero abstineat ab utraque.*

Daß die Ehe getrennt werden solle, sagt also der Pabst nicht, sondern er läßt dem Ehepaar blos Enthaltsamkeit anrathen. Cujaz[79]) und Alteserra[80]) sind auch wirklich der Meinung, daß es hier eben so sey, als wenn die Schwägerschaft erst während der Ehe entstanden ist. Allein Böhmer[81]) meint, die Ehe sey in diesem Falle zu trennen. Er beruft sich auf die Entscheidung eben dieses Pabstes, in dem *cap.* 7. X. *eodem*, welches folgendermaßen lautet:

Fraternitati tuae super tribus capitulis sedem apostolicam consulenti, — scriptis praesentibus respondemus. In primo divortii sententiam ap-

79) Commentar. in Tit. XIII. Lib. IV. Decretal. ad cap. 9. et penult. de eo, qui cognov.

80) Innocentius III. s. Commentar. in Decretal. huiusce Pontif. (*Lutet. Parisior.* 1666. f.) ad h. cap. 9. pag. 518.

81) Iur. eccl. Protest. T. IV. Lib. IV. Tit. 14. §. 39.

probamus, quam in eum canonice promulgasti, qui illam sibi postea copulare praesumsit, cuius antea sororem adhuc septennem, contractis sponsalibus, extraordinaria libidine noscitur polluisse.

Allein der Fall scheint hier nicht der nämliche zu seyn. A. hatte sich mit einem siebenjährigen Mädchen verlobt, und, ihrer Unreife ungeachtet, den Beyschlaf mit ihr versucht. Nachher heyrathet er ihre Schwester. Nach dem canonischen Rechte konnte diese Ehe nicht bestehen. Denn auch der unvollkommene Beyschlaf begründet nach demselben ein der Adfinität ähnliches Verhältniß, welches die Ehe mit der Schwester der Braut schlechterdings hindert und nichtig macht. Eben so entschied auch Pabst Eugen III. Cap. 5. X. de sponsalib. Die Entscheidung des Pabstes Innocenz III. ist also hier ganz legal, wie auch die Ausleger dieses Textes Cujaz, Gonzalez Tellez und Alteserra in ihren Commentaren gezeigt haben [82]. Mit ihnen stimmt auch Carpzov [83] überein.

Da übrigens eine adfinitas superveniens, sie mag nun nach geschlossenem Eheverlöbniß, oder erst während schon eingegangener Ehe entstehen, immer eine illegitime ist, so tritt hier bey den Katholiken die neuere Verordnung des tridentinischen Conciliums [84] ein, welche mit dem

82) Man sehe auch Schmier Iurisprud. canon. civ. Lib. III. Tract. I. Cap. 5. §. 5. nr. 70. et 71.

83) Iurispr. Consistor. Lib. II. Def. 99. nr. 4. sqq. dessen Gründe zwar Böhmer c. l. §. 40. zu beantworten gesucht, aber nicht hinlänglich widerlegt hat.

84) *Sess. XXIV. Cap. 4. de reformat. matrim.*

andern Verlobten oder Ehegatten im ersten und zweyten Grade verwandt sind [85]. Nach dem protestantischen Kirchenrecht hingegen kann wegen eines solchen blutschänderischen Ehebruchs auf Ehescheidung geklagt werden [86].

§. 1213.

Eheverbote wegen der Blutsfreundschaft und Schwägerschaft nach dem römischen und canonischen Rechte.

Soviel nun hiernächst die Eheverbote selbst anbetrifft, so verdienen zuerst diejenige unsere Aufmerksamkeit, welche wegen der Blutsfreundschaft Statt finden. Hier sind die Eheverbote des römischen, des canonischen, und des mosaischen Rechts genau zu unterscheiden. Von den letzteren wird erst §. 1218. die Rede seyn. Also

I. Eheverbote des römischen Rechts [87]. Wenn wir zuvörderst die Quelle untersuchen, aus welcher die Römer diese Eheverbote geschöpft haben; so verweist uns Paulus *libro VI. ad Plautium* auf die mores. Er sagt nämlich in der daraus entlehnten *L.* 39. *§.* 1. *D. h. t.* Si quis ex his, quas *moribus* prohibemur

85) Riegger Institut. iurispr. eccles. P. IV. §. 147 et 148. Gmeiner Institut. iuris eccles. Tom. II. §. 369.

86) Schott Eherecht §. 127.

87) S. *Henr.* Brouwer de iure connubior. Lib. II. Cap. X — XV. *Corn. Wilh. de* Rhoer Dissertation. de effectu religionis christianae in iurisprud. Rom. Fasc. I. (*Groeningae* 1776. 8.) Diss. VI. §. 23. sqq. pag. 248. sqq. und *Car. Christph.* Hofacker Diss. sistens historiam et rationem iuris incestum prohibentis. *Tübingae* 1787.

uxores duxere, duxerit, *incestum* dicitur committere. Der Ausdruck *mores* bezeichnete aber vorzüglich solche Institute, welche von jeher bey den Römern galten, und auf Religion und Sittlichkeit gegründet waren. Festus sagt: *Mos* est institutum patrium pertinens maxime ad religionem. Schon Hotoman[88]) behauptete daher, daß der Ursprung der Eheverbote bey den Römern aus dem alten pontificischen Rechte herzuleiten sey. Allein es fragt sich, wie erhielten die Pontifices diese Kenntniß? Es ist wohl nicht zu bezweifeln, daß das ganze pontificische Recht der Römer aus Etrurien entnommen[89]), so wie die ganze älteste Verfassung Roms etruskisch, und durch die Ritualbücher dieser Nation angeordnet war[90]). Die Häupter des Landes, (principes Etruriae), eine Priestercaste, gleich den römischen Patriciern, waren es daher, denen, bis auf Cicero's Zeiten, edle römische Jünglinge zugesandt wurden, um Unterricht in den heiligen Wissenschaften der Weißagung von ihnen zu empfangen[91]). Von diesen Tuskern oder Etruskern leitet daher Hofacker[92]) mit mehrerer Wahrscheinlichkeit die römischen Eheverbote her, als Everh. Otto[93]) von den Sabinern. Den Römern lag daran, die Unzucht in den Familien zu verhindern, und Keuschheit der Sitten in denselben zu erhalten. Daher waren ehemals die Ehen unter nahen Verwandten ganz unbekannt. Der erlaubte

88) De ritu nuptiar. Cap. 5. (in Graevii *Thes. antiquitat. Rom.* Tom. VIII.)

89) S. Niebuhr römische Geschichte. 1. Th. S. 95.

90) Festus voc. *Rituales libri.* Niebuhr S. 181.

91) Cicero *de legibus.* Lib. II. cap. 9. Niebuhr S. 80.

92) Cit. Diss. §. 20.

93) Diss. de nuptiis consobrinor. Cap. III. §. 1.

Kuß war bey denselben, wie Plutarch[94]) sagt, das einzige Zeichen der Blutsfreundschaft, weil es unerlaubt war, seine Blutsfreundinnen zu heyrathen. Denn ehemals heyratheten die Römer, fährt Plutarch fort, ihre Blutsfreundinnen eben so wenig, als jetzt die Tanten oder Schwestern. Erst später ward die Heyrath zwischen Geschwisterkindern erlaubt[95]). Der Kuß war also anders nicht, als nur unter den nächsten Verwandten erlaubt, und machte eben so die Gränzscheidung der römischen Eheverbote aus, wie der Schleyer, womit bey den Israeliten die Frauenspersonen ihr Gesicht zu verhüllen pflegten; ohne welchen sie sich nur den nächsten Verwandten sehen lassen durften, mit denen ihnen die Ehe untersagt war[96]). Diese Keuschheit der Sitten hatten die Römer von den Etruskern angenommen. Plutarch[97]) erzählt uns ein Beyspiel von einem König von Etrurien Aeolus, der mit seiner Gemahlin Amphitea sechs Töchter und eben so viel Söhne erzeugt hatte. Der jüngste Sohn Macareus vergieng sich mit einer seiner Schwestern, welche von ihm schwanger ward. Wie sie das Kind gebahr, schickte ihr der Vater das Schwerd zu, um das Kind zu tödten. Sie entleibte sich aber selbst, und eben dieß that ihr Bruder Macareus[98]).

94) *Quaestion. Rom.* Cap. 6. S. auch SUETONIUS *in Claudio* c. 26. und PROPERTIUS *Lib. II. Eleg.* 5.

95) Damit stimmen auch TACITUS *Annal.* Lib. XII. c. 6. und ULPIAN. *Fragm.* Tit. V. §. 6. überein.

96) S. Michaelis mosaisches Recht 2. Th. §. 109.

97) *Parallel.* Cap. 52.

98) Hiermit widerlegt sich des Theopompus Schilderung von der Tyrrhener schamlosen Unsittlichkeit, dessen Leichtsinn, wie Niebuhr röm. Gesch. 1. Th. S. 96. sagt, so arg war, wie seine Lust schmäliche Dinge zu berichten.

Die mores der Römer, aus denen Paulus die Eheverbote bey denselben ableitet, waren nun auf Religion und Sittlichkeit gegründet. Zwar suchten auch die Perser [99]) und Assyrer ihre blutschänderischen Ehen mit der Mutter, so wie die Aegyptier [100]) ihre eben so unanständigen Ehen mit der Schwester aus ihrer Religions-

99) Die Rechtmäßigkeit der Ehe mit der Mutter bey den alten Persern leitet ihren Ursprung aus den Mysterien ihrer Magier her. Die Söhne, aus einer solchen Ehe gebohren, hielt man für die edelsten ihres Geschlechts, und des königlichen Throns vorzüglich würdig. Selbst ein Magus mußte aus einer solchen Ehe entsproßen seyn. Bekannt sind die Verse des Catullus *Carm.* 86.

Nascatur Magus ex Gelli matrisque nefando
Coniugio, et discat persicum haruspicium.
Nam Magus ex matre et gnato gignatur oportet,
Si vera est Persarum impia religio.

Nach der Erzählung des Lucianus περι θυσιων. Cap. 5. ging diese Sitte von den Assyrern zu den Persern über, und sie wird von dem König *Ninus* hergeleitet, welcher seine Mutter *Semiramis* geheyrathet haben soll. Man sehe noch Philo Lib. poster. *de special. legib. quae pertinent ad praecepta Decalogi.* (Paris 1648.) pag. 778. Tertullianus *Apolog.* c. 10. Minucius Felix in *Octavio.* Cap. XXXI. nr. 2. Clemens Alexandrinus *Paedagog. I.* 7. Erst Alexander, nachdem er den Darius besiegt hatte, verbot die Ehe mit der Mutter, und lehrte die Perser, daß man die Mütter ehren, und nicht heyrathen müsse. S. Plutarch *Lib. II. de fortuna Alexandri.* und Hofacker cit. Diss. §. 13 — 15.

100) Philo c. l. Sextus Empiricus *Pyrrhon. Hypotyp.* Lib. III. c. 24. Minuc. Felix c. l. S. Hofacker cit. Diss. §. 9.

lehre zu rechtfertigen [1]); allein desto mehr zeichneten sich die römischen Eheverbote von jeher durch strenge Sittlichkeit und Religiosität aus. Denn schon Romulus hatte alle jene abgeschmackten Fabeln der alten Völker von der Götter unheiligen Vermischungen aus der römischen Religionslehre verbannt, wie ihm Dionyß [2]) dieses Zeugniß giebt. So erklärt es sich nun auch, wie die Lehre des römischen Rechts von den incesten Ehen ein Theil des pontificischen Rechts werden konnte [3]). Noch August, als er dem Nero die Gemahlin entführt, befragte, wie Tacitus [4]) berichtet, die Pontifices, zwar nur zum Gespött (per ludibrium), ob er vor ihrer Entbindung sie heyrathen dürfte? Und Divus Pius belehrte, nach Ulpians [5]) Zeugniß, die Priester durch ein Rescript, über die Zeit der rechtmäßigen Geburt eines Kindes. Daß aber auch inceste Ehen der Cognition der Priester unterworfen waren, beweist ein Beyspiel bey Tacitus [6]), welcher er-

1) *M. de* Montesquieu Esprit des Loix. Tom. III. Liv. XXVI. Art. 12. (a *Amsterdam* 1758. 8.) pag. 52. Si les Assyriens, si les Perses ont épousé leurs meres, les premiers l'ont fait par un respect religieux pour *Semiramis*, et les seconds, parceque la religion de *Zoroastre* donnoit la préférence à ces mariages. Si les Egyptiens ont épousé leurs soeurs, ce fut encore un délire de la religion Egyptienne, qui consacra ces mariages en l'honneur d'*Isis*.

2) *Antiquitat. Rom.* Lib. II. pag. 90. nr. 68. (edit. *Sylburg.* Lipsiae 1691. f.)

3) S. *Jac.* Gutherius de veteri iure pontificio Lib. II. cap. 7. besonders *de* Rhoer Dissertation. cit. loc. §. 24.

4) *Annal.* Lib. I. cap. 10.

5) *L.* 3. §. *ult. D. de suis et legitim. heredib.*

6) *Annal.* Lib. XII. cap. 8.

zählt, Kaiser Claudius habe nach der Selbstentleibung des Silans, der sich mit seiner Schwester Calvina verehelichet hatte, Sühnopfer nach den Gesetzen des Königs Tullus im Hain der Diana durch die Pontifices angeordnet, seine Schwester aber aus Italien verbannt. Er habe sich jedoch durch eine solche religiöse Anordnung wegen eines Incests lächerlich gemacht. Vollends aber setzt die Religiosität der römischen Eheverbote ein sehr merkwürdiges Edict der Kaiser Diocletian und Maximian ausser Zweifel, welches sich in der *Collatio mosaicarum et romanarum Legum* Tit. 6. §. 4.[7]) befindet, und aus dem Gregorianischen Codex libro V. sub titulo *de nuptiis* entlehnt ist. Es lautet folgendermassen.

Quoniam piis religiosisque mentibus nostris ea, quae Romanis legibus caste sancteque sunt constituta, venerabilia maxime videntur, atque aeterna religione servanda, dissimulare ea, quae a quibusdam in praeteritum nefarie incesteque commissa sunt, non oportere credimus, cum vel cohibenda sunt, vel etiam vindicanda, insurgere nos disciplina nostrorum temporum cohortatur. Ita enim et ipsos immortales Deos Romano nomini, ut semper fuerunt, faventes atque placatos futuros esse non dubium est, si cunctos sub imperio nostro agentes piam, religiosamque, et quietam et castam in omnibus *more*[8]) colere perspexerimus vitam. In quo id etiam providendum quam

7) S. *Ant.* Schulting Iurispr. vet. Antejust. pag. 756. sq.

8) Das Wort *mos* erklärt Pithoeus von einer honesta quadam vitae ratione atque instituto, in welcher Bedeutung dieses Wort häufig vorkommt.

maxime esse censuimus, ut matrimoniis religiose atque legitime iuxta disciplinam iuris veteris copulatis, tam eorum honestati, qui nuptiarum conjunctiones sectantur, quam etiam his, qui cum deinceps servata religione nascentur, incipiat esse consultum: et honestate nascendi etiam posteritas ipsa purgata sit. Id enim pietati nostrae maxime placuit, ut sancte necessitudinum nomina obtineant apud affectus suos[9]) piam ac religiosam, consanguinitati debitam, caritatem. Nefas enim credere est ea, quae in praeteritum a compluribus constat esse commissa, cum pecudum ac ferarum promiscuo ritu ad inlicita connubia instinctu exercendae libidinis sine ullo respectu pudoris ac pietatis inruerint. Sed quaecunque antehac vel imperitia delinquentium, vel pro ignorantia iuris, barbaricae immanitatis ritu, ex inlicitis matrimoniis videntur admissa, quamquam essent severissime vindicanda, tamen contemplatione clementiae nostrae ad indulgentiam volumus pertinere: ita tamen, ut quicunque in ante actum tempus inlicitis incestisque se matrimoniis polluerunt, hactenus adeptos se esse nostra indulgentia sciant, ut post tam nefaria facinora, vitam quidem sibi gratulentur esse concessam: sciant tamen, non legitimos se suscepisse liberos, quos tam nefaria coniunctione genuerunt. — Sed et post hanc reli-

9) Der Ausdruck *affectus* bezeichnet hier alle, mit welchen wir verwandt oder verschwägert sind, und gegen die man daher eine besondere Liebe hat. Denn überhaupt wird unter *affectus*, bey den spätern Schriftstellern, eine von uns geliebte Person verstanden.

gionem sanctitatemque in connubiis copulandis volumus ab unoquoque servari, ut se *ad disciplinam*[10]) *legesque Romanas* meminerint pertinere, et eas tantum sciant *nuptias licitas*, quae sunt *Romano iure* permissae. Cum quibus autem personis tam cognatorum, quam ex adfinium numero contrahi non liceat matrimonium, hoc Edicto nostro complexi sumus: *cum filia, nepte, proneptaque: matre, avia, proavia: et ex latere amita, ac matertera, sororis filia, et ex ea nepte.* Itemque *ex adfinibus privigna, noverca, socru, nuru, ceterisque, quae antiquo iure prohibentur; a quibus cunctos volumus abstinere.* Nihil enim nisi *antiquum* ac *venerabile*[11]) iura nostra custodiunt, et ita ad tantam magnitudinem Romana maiestas Deorum nimirum favore[12]) pervenit, *quoniam omnes leges sua religione sapienti, pudorisque observatione devinxit.*

10) Der in diesem Edict mehrmals vorkommende Ausdruck disciplina wird in diesem Zeitalter besonders von der Religion gebraucht. S. LACTANTIUS de mortib. persecutor. cap. 34. und RHOER Dissertation. c. l. pag. 255. Not. 1.

11) So ist wohl statt der gewöhnlichen ganz unverständlichen Leseart: *hanc tantum ac venerabiles* mit *Matth.* ROEVER Specim. ad loca quaedam iuris civ. depravata. Cap. IV. (in *Ger.* OELRICHS *Thes. Diss. iuridic. select. in academiis belgic. habitar.* Vol. I. Tom. I. pag. 151. sq.) richtiger zu lesen.

12) So lieset ROEVER c. l. statt: Romanam gesta cunctorum non mirum favore richtiger. Eine Emendation des Puteanus und Pithöus, findet man bey SCHULTING c. l. pag. 757. Not. 14.

Aus allem erscheint nun klar, was Paulus in der oben angeführten Stelle damit sagen will, wenn er den Ursprung der Eheverbote den moribus zuschreibt. Mit ihm stimmt auch Pomponius überein, welcher *libro V. ad Sabinum*, woraus *L. 8. D. h. t.* entnommen ist, sagt: Libertinus libertinam matrem, aut sororem, uxorem ducere non potest: quia hoc ius *moribus*, non *legibus*, introductum est. Diese Stelle giebt sogar durch den Gegensatz von Legibus noch einen stärkern Beweis, daß die Eheverbote blos aus den moribus hergeleitet wurden. Denn Pomponius will unstreitig soviel sagen, wenn gleich Sklaven-Verwandtschaften keine civilrechtlichen Wirkungen hervorbringen, oder wie Paulus [13]) sagt, ad Leges serviles cognationes non pertinent; so stehen sie doch so gut unter den gemeinen Eheverboten, als diejenigen Verwandtschaften, welche aus iustis nuptiis entstanden sind, weil die Eheverbote nicht durch die Civilgesetze, sondern durch die mores sind eingeführt worden, und also Institute sind, welche sich auf Religion und Sittlichkeit gründen. Daher könne der aus einem Contubernium entsprossene Freygelassene so wenig seine freygelassene Mutter oder Schwester heyrathen, als der freygebohrne Römer. Eben so wenig seiner Schwester Tochter, wie Paulus [14]) noch hinzufügt, wenn er *libro XXXV. ad Edictum* sagt: *Serviles* quoque *cognationes* hoc iure observandae sunt. *Igitur suam matrem manumissus non ducet* uxorem. *Tantundem iuris est, et in sorore et in sororis filia.* Die Eheverbote erstrecken sich daher auch auf solche Ver-

13) *L.* 10. §. 5. *D. de gradib. et adfin.*

14) *L.* 14. §. 2. *D. h. t.*

wandtschaften, die aus einem unehelichen Beyschlafe entstanden sind. Denn auch der pater naturalis, wie derselbe Paulus sagt, kann die filiam vulgo quaesitam nicht heyrathen, mit deren Mutter er zu thun gehabt hat; *quoniam in contrahendis matrimoniis naturale ius et pudor inspiciendus est:* contra pudorem est autem, filiam suam uxorem ducere. Scävola *libro I. Regularum* [15]) stellt daher die allgemeine Regel auf, daß in Ansehung der Eheverbote kein Unterschied Statt finde, die Verwandtschaft mag aus einer rechtmäßigen Ehe oder aus einer ausserehelichen Vermischung herrühren. Denn auch eine solche Schwester dürfe man nicht heyrathen, welche die Mutter in Hurerey gebohren hat.

Es fragt sich aber, ob sich nicht ein besonderes römisches Gesetz auffinden lasse, welches namentlich die Ehen unter nahen Blutsfreunden untersagt habe? Ich verstehe hier unter Gesetz, was die Römer *Lex* im eminenten Sinn dieses Worts nannten; also einen Volksschluß, ein Comitialgesetz. Der gelehrte Johann Wilhelm Hoffmann [16]) hat sich viel Mühe gegeben zu beweisen, daß die Lex Julia de adulteriis, welche auf den Antrag des Kaisers Augustus ums Jahr 737 und, wie es scheint [17]), in den comitiis tributis war gegeben worden, in einem eigenen Kapitel hiervon gehandelt habe. Es soll folgendermassen gelautet haben:

Qui fratris sororisque filiam vel neptem,

15) *L.* 54. *D. de ritu nuptiar.*

16) Ad Legem Iuliam de adulteriis coercend. lib. sing. (*Francof. ad Viadr.* 1732. 4.) Cap. VIII. §. 5.

17) Seneca *de Benefic.* Lib. VI. cap. 32.

quive amitam, materteramve duxerit uxorem, hac Lege tenetor.

Allein die Lex Julia wollte zwar, wie die von ihm angeführten Stellen aus Paulus[18]) beweisen, daß der Incest eben so, wie das stuprum und adulterium, bestraft werden solle; daß aber in einem besondern Kapitel darin vom Incest gehandelt worden sey, erhellet daraus nicht, wie auch Rhör[19]) schon dagegen erinnert hat. Dahingegen sind mehrere Gründe vorhanden, zu glauben, daß die Lex Julia von den verbotenen Ehen unter nahen Verwandten nicht besonders gehandelt, sondern die Eheverbote, die sich auf mores gründeten, vorausgesetzt habe. Ich will mich hier nicht auf die Worte Ulpians berufen, welcher *libro III. Quaestionum*[20]) sagt: In incestu servorum tormenta cessant, *quia et Lex Julia cessat de adulteriis*; weil sich, wie auch vom Hoffmann nicht unbemerkt gelassen worden ist, noch Manches gegen den daraus gezogenen Schluß erinnern läßt. Allein wichtiger ist eine Stelle bey Tacitus[21]), wo er von der Vermählung des Claudius mit seines Bruders Tochter, der Agrippina, spricht. Eine solche Vermählung des Oheims mit seiner Nichte war bis dahin ohne Beyspiel; ja man befürchtete, sie möchte, als ein nicht beachteter Incest, öffentliches Uebel zur Folge haben. Dennoch suchte Vitellius diese Heyrath durch seine Rede im Senat zu rechtfertigen, und erwirkte einen Schluß, wodurch die Ehe des Oheims mit des Bruders

18) *Sentent. Recept.* Lib. II. Tit. 19. §. 5. et Tit. 26. §. 15.

19) Cit. Dissertation. pag. 266 — 270.

20) *L.* 4. *D. de quaestion.*

21) *Annal.* Lib. XII. cap. 5. et 6.

Tochter auch für die Zukunft gültig wurde. In dieser Rede heißt es unter andern: „es sey freylich wahr, die Ehe mit des Bruders Tochter wäre den Römern neu, allein bey andern Völkern sey sie gewöhnlich, und durch keine *Lex* untersagt. Auch die Ehe unter Geschwister Kindern, die man lange nicht gekannt, wäre mit der Zeit sehr häufig geworden. Die Sitte müße sich nach dem Bedürfniß bequemen, und so werde auch jene Ehe bald in Gebrauch kommen." Jedoch fand sich nur ein einziger, der diesem Beyspiel folgte. Es war ein römischer Ritter, Alledius Severus, von dem es aber durchgängig hieß, es sey nur der Agrippina zu Gefallen geschehen [22]. So weit erzählt Tacitus. Wäre nun die Ehe mit des Bruders Tochter durch die *Lex Julia de adulteriis*, die nicht lang vorher gegeben, und daher gewiß allgemein bekannt war, verboten worden, wie hätte Vitellius sagen können, die Ehe zwischen Claudius und der Agrippina seyen coniugia nec *lege ulla prohibita?* und wenn er sagt: *morem accommodari, prout conducat;* so kann dieß offenbar keinen andern Sinn haben, als den, die Eheverbote der Römer seyen blos auf ein Herkommen gegründet, durch ausdrückliche Leges seyen sie nicht eingeführt. Da jedoch die mores, welche die Ehen unter nahen Ver-

22) Cap. 6. *At enim, nova nobis in fratrum filias coniugia: sed aliis gentibus solemnia, nec* LEGE *ulla prohibita. Et sobrinarum diu ignorata, tempore addito percrebuisse.* MOREM *accommodari, prout conducat, et fore hoc quoque in his, quae mox usurpentur.* — Neque tamen repertus est, nisi unus, talis matrimonii cupitor, *T. Alledius Severus*, eques Romanus, quem plerique, *Agrippinae gratia impulsum*, ferebant.

wandten nicht erlaubten, theils solche waren, welche die Römer mit andern cultivirten Völkern gemein hatten, und die auf das unabänderliche Natur- und Sittengesetz gegründet sind [23]; theils solche, welche blos den Römern eigen waren; so ist daraus zu erklären, wie die römischen Rechtsgelehrten auf den Unterschied zwischen incestus *iuris gentium*, und incestus *iuris civilis*, qui *ex sola iuris Romani observatione* intervenit, gefallen sind, welcher in sofern immer von Wichtigkeit ist, als die Gesetze in Fällen der letztern Art die Frau entschuldigen, jedoch nur, wenn sie aus Unkunde des Rechts in eine gesetzlich verbotene Ehe eingewilliget, nicht aber, wenn sie einen solchen Incest durch stuprum oder adulterium begangen, und also gegen die Lex Julia de adulteriis gesündiget hat. Es verdienen hier folgende Stellen bemerkt zu werden.

L. 38. *§.* 2. *D. ad Leg. Juliam de adulter.* PAPINIANUS *libro XXXVI. Quaestionum.* Quare mulier tunc demum eam poenam, quam mares, sustinebit, cum *incestum iure gentium prohibitum* admiserit: nam si *sola iuris nostri observatio* interveniet, mulier ab incesti crimine erit excusata.

PAULUS *sententiar Receptar. Lib. II. Tit.* 26. *§.* 15 [24]. Incesti poenam, quae in viro in insulam deportatio est, mulieri placuit remitti; hactenus tamen, *quatenus lege Julia de adulteriis non apprehenditur.*

23) Davon sind §. 11. *I. de iure naturali gent. et civ.* und *Nov. XII. cap.* 1. zu verstehen.

24) S. *Ant.* SCHULTING Jurispr. vet. Antejust. pag. 322.

Welche Ehen aber von den römischen Rechtsgelehrten zu der einen oder der andern Art des Incests gerechnet worden, ist sehr bestritten. Da ich hiervon an einem andern Orte[25]) gehandelt habe, so sey es genug, folgende Stelle anzuführen.

L. 68. *D. de iure dot.* PAULUS *lib. singul. ad SCtum Turpillianum*: Jure gentium incestum committit, qui ex gradu ascendentium vel descendentium uxorem duxerit. Qui vero ex latere eam duxerit, quam vetatur, vel adfinem, quam impeditur: si quidem palam fecerit, levius; si vero clam hoc commiserit, gravius punitur. Cuius diversitatis illa ratio est circa matrimonium, quod ex latere non bene contrahitur.

Gerhard Noodt[26]) hält diese Stelle für den Hauptbeweis der angeführten Eintheilung des Incests, und glaubt in der ersten Periode derselben fehle Etwas, so ergänzt werden müsse. Nämlich bey dem incestus iuris gentium, welcher durch Heyrathen zwischen Ascendenten und Descendenten begangen werde, finde kein Unterschied der Strafe, keine Entschuldigung des Irrthums, keine Rücksicht des Geschlechts Statt. Es ergebe sich diese Ellipse aus dem, was in der zweyten Periode von den Heyrathen unter Seitenverwandten gesagt worden ist. Daß diese auch ein Incest seyen, leide keinen Zweifel. Denn Paulus[27]) erkläre sie dafür ausdrücklich. Dieß könne aber doch wohl kein anderer, als ein incestus iuris ci-

25) Man sehe die Erört. der Lehre von der Intestaterbfolge §. 134. S. 493. der neuesten Ausgabe.

26) Commentar. in Dig. h. t. Tom. II. *Oper.* pag. 492.

27) *L.* 39. *D. h. t.*

vilis seyn. Er nennt jene Ellipsis *anantapodotum* [28]. Die Worte vel adfinem hält er für ein Glossem [29]. Allein eben diese Stelle führen auch diejenigen an, welche auch noch in der Seitenlinie einen incestus iuris gentium annehmen [30]. Es läßt sich also hierüber nichts Gewisses bestimmen [31].

Soviel nun hiernächst die Eheverbote des römischen Rechts in der Verwandtschaft selbst betrifft; so kann vorläufig die *L.* 17. *Cod. de nupt.* zur Uebersicht derselben dienen. Es ist eigentlich die schon oben aus der *Mosai-*

28) Man sehe von dieser Figur Eckhard Hermeneut. iuris Lib. I. §. 100. Hier möchte sie aber wohl nicht am rechten Orte angebracht seyn, wenn man damit die *Basilica* Tom. IV. pag. 293. vergleicht.

29) Allein die *Basilica* c. l. haben auch *ἢ διὰ ἀγχιστείαν*.

30) Man sehe Brouwer de iure connubior. Lib. II cap. 17. nr. 7. pag. 534. *Ant.* Matthaei Comm. de criminibus Lib. XLVIII. Tit. 3. Cap. 6. nr. 3. pag. 415. und Hofaker cit. Diss. §. 21 et 22.

31) Ich kann jedoch hierbey nicht unbemerkt lassen, daß der Erl. Cod. Pandect. in der angeführten Gesetzstelle mit Hinweglassung des Worts bene folgendermassen liest: *quod ex latere non contrahatur.* Sollte hier nicht eine Ellipsis anzunehmen, und darunter incestus iuris gentium zu verstehen seyn? Denn Paulus will ja den Grund des Unterschiedes zwischen den beyden Fällen angeben. Dieser Grund ist 1) weil in der Seitenlinie kein incestus iuris gentium angenommen wird; und 2) weil Seitenverwandten, welche öffentlich durch Schließung einer Ehe einen Incest begehen, es leicht aus Irrthum gethan haben können, welcher hingegen bey denen nicht angenommen werden kann, die auf solche Art heimlich delinquiren.

car. et Romanar. Legum collatio Tit. 6. angeführte, aber in dem Justinianeischen Codex interpolirte Verordnung der Kaiser Diocletian und Maximian vom J. 295. welche hier folgendermaßen lautet.

Nemini liceat contrahere matrimonium cum filia, nepte, vel pronepte: itemque cum matre, avia, vel proavia: et ex latere amita, ac matertera, sorore, sororis filia, et ex ea nepte: *praeterea fratris tui filia, et ex ea nepte* [32]): itemque ex affinibus, privigna, noverca, nuru, socru, ceterisque, quae iure antiquo prohibentur, a quibus cunctos volumus se abstinere.

Das römische Recht macht also einen Unterschied zwischen Verwandten der geraden und der Seitenlinie.

I. In der geraden Linie, d. h. zwischen Ascendenten und Descendenten verbietet es die Ehen schlechterdings und bis ins Unendliche.

§. 1. *I. de nupt.* Inter eas personas, quae parentum liberorumve locum obtinent, contrahi nuptiae non possunt: veluti inter patrem et filiam, vel avum et neptem, vel matrem et filiam, vel aviam et nepotem, et usque in infinitum. Et si tales personae inter se coierint, nefarias atque incestas nuptias contraxisse dicuntur.

L. 53. D. h. t. Gajus *libro XI. ad Edictum provinciale.* Nuptiae consistere non possunt inter

32) Diese hier unterstrichenen Worte sind aus einer Verordnung der Kaiser Constantinus und Constans von Tribonian unterpolirt worden, von welcher weiterhin die Rede seyn wird.

eas personas, quae in numero parentum liberorumve sunt, sive proximi, sive ulterioris gradus sint, usque ad infinitum.

II. In der ungleichen Seitenlinie verbietet das römische Recht ebenfalls die Ehen zwischen solchen Verwandten bis ins Unendliche, unter denen ein älterliches und kindliches Verhältniß Statt findet. Die Ehen mit des Vaters oder der Mutter, Großvaters oder der Großmutter Schwester, desgleichen die Ehen mit des Bruders oder der Schwester Tochter, oder Enkelin u. s. w. sind daher eben so, wie die Ehen zwischen Ascendenten und Descendenten, d. h. schlechterdings und ohne Bestimmung der Grade untersagt[33].

§. 3. *I. de nupt.* Fratris vero vel sororis filiam uxorem ducere non licet. Sed nec neptem fratris vel sororis quis uxorem ducere potest, quamvis quarto gradu sint: cuius enim filiam uxorem ducere non licet, neque eius neptem permittitur

§. 5. *I. eodem.* Item amitam, licet adoptivam, uxorem ducere non licet: item materteram, *quia parentum loco habentur.* Qua ratione verum est, magnam quoque amitam et materteram magnam prohiberi uxorem ducere.

L. 17. §. 2. *D. h. t.* Gaius *lib. XI. ad Edictum provinciale.* Amitam quoque, et materteram, item magnam quoque amitam, et materteram magnam prohibemur uxorem ducere: quamvis magna amita, et matertera quarto gradu sint.

33) S. Brouwer de iure connubior. Lib. II. cap. 11. Schlegel Darstellung der verbotenen Grade S. 141. ff.

L. 39. *pr. D. eodem.* PAULUS *libro VI. ad Plautium.* Sororis proneptem non possum ducere uxorem: *quoniam parentis loco ei sum.*

L. 56. *D. eodem.* ULPIANUS *libro. III. Disputationum.* Etiamsi concubinam quis habuerit sororis filiam, licet libertinam, incestum committitur.

Unter dem Kaiser Claudius war zwar, um seine Vermählung mit der Agrippina zu begünstigen, die Ehe mit des Bruders Tochter durch ein Senatusconsultum erlaubt worden, welches im Jahre der Erbauung Roms 802 unter den Consuln Q. Verannius, und C. Pompejus Gallus gemacht würde[34]). Allein Kaiser M. Coccejus Nerva, dessen, obgleich nur kurze Regierung, sich durch Reinheit der Sitten so auszeichnete, daß Martial in seinem Epigramm[35]) die ehebrecherische Paula mit den Worten anredet:

Penepole licet esse tibi sub principe Nerva,

glaubte es der Ehre seines Zeitalters schuldig zu seyn, dieses Senatusconsultum wieder aufzuheben, welches er um so leichter durchsetzte, da solches ohnehin wenig Beyfall gefunden[36]), und den Volksglauben an die Unheilig-

34) SUETONIUS *in vita Claudii* cap. 26. TACITUS *Annal.* Lib. XII. cap. 7. CLAUDIUS, Senatum ingressus, decretum postulat, *quo iustae inter patruos fratrumque filias nuptiae etiam in posterum statuerentur.*

35) Lib. XI. Epigr. 4.

36) Man erwäge die Worte des SENECA, welche er der nutrix seiner *Octavia* Act. I. v. 141. sq. (*Tragoed.* pag. 428. edit. *bipontin.*) aussprechen läßt.

Genitamque fratris coniugem captus sibi
Toris nefandis flebili iunxit face.

keit einer solchen Ehe, welche den Kaiser Claudius noch am Ende seines Lebens selbst gereuet haben soll [37]), nicht auszurotten vermochte [38]). Dieses scheint mir wenigstens die richtigere Erklärung der Stelle des Dio Cassius [39]) zu seyn, welcher vom K. Nerva erzählt, er habe unter

Und vergleiche damit, was Suetonius c. I. sagt: *non repertis, qui sequerentur exemplum, excepto libertino quodam, et altero primipilari, cuius officium nuptiarum et ipse cum Agrippina celebravit.* Tacitus nennt nur einen römischen Ritter, welcher aber wohl unstreitig kein anderer war, als den Suetonius primipilaris nennt, wie Lipsius bemerkt.

37) Suetonius cap. 43. init. *Sub exitu vitae signa quaedam, nec obscura poenitentis de matrimonio Agrippinae — dederat.* Man sehe über diese Stelle *Zach.* Huber Diss. de matrimonio Claudii et Agrippinae, in *Eius* Dissertationib. iurid. et philolog. P. II. (*Franequ.* 1706. 4.) pag. 169 — 193.

38) S. *Jac.* Gothofredus Comm. ad L. 1. Cod. Theodos. de incestis nuptiis. Tom. I. pag. 336. edit. *Ritter. Henr.* Brouwer de iure connubior. Lib. II. cap. 11. pag. 466. *Herm.* Cannegieter ad Fragmenta veter. Jurisprud. Cap. 14. *Bern. Henr.* Reinoldus Varior. Cap. 21. (*in Opuscul.* a *Juglero* edit. pag. 157 — 164.) *Jo. Abrah.* Ahasverus Diss. II de M. Coccejo Nerva Romanor. Imperatore, eiusque institutis et constitutionib. *Goettingae* 1752. 4. §. 19. 22 et 23. und *Corn. Wilh. de* Rhoer Dissertat. de effectu religion. christ. in iurispr. Rom. Fasc. I. Diss. VI. pag 272.

39) Lib. LXVIII. Cap. 2. pag. 1119. edit. *Reimar.* Eben dieses erzählt Zonaras *Annal.* Lib. XI. Cap. 20. pag. 583. μητε μεν ἀγεσθαι προς γαμον ἀδελφιδην.

andern verboten, ἀδελφιδῆν γαμεῖν. Der Ausdruck ἀδελφιδῆ bedeutet freylich bey den Griechen fratris sororisve filiam vel neptem[40]), allein unrichtig ist es ohne Zweifel, wenn Cujaz[41]), Noodt[42]), Hoffmann[43]), und mehrere andere[44]) diesen Ausdruck hier von der Schwester Tochter verstehen wollen; da deren Ehe nie erlaubt war, und also auch nicht aufs neue verboten zu werden brauchte, überdem die öffentliche Meinung sich zu laut gegen die Ehe mit des Bruders Tochter erklärt hatte, als daß eine Ausdehnung des Claudianischen Senatusconsults zu befürchten gewesen wäre, indem man noch einen neuen Grund, eine solche Ehe zu verabscheuen, darin zu finden glaubte, daß man sagte, eine Nichte, welche ihres Vaters oder Mutter Bruder heyrathet, scheine

40) Constantinus Lexic. Graeco lat. Stephanus Lexic. graec. T. I. pag. 940. Julius Pollux *Onomastic.* Lib. III. cap. 4. pag. 22.

41) Observat. Lib. XIII. cap. 16.

42) Observat. iur. civ. Lib. II. cap. 5.

43) Ad Legem Juliam de adulteriis coercend Cap. VIII. §. 5.

44) *Franc.* Hotomanus de ritu nuptiar. Cap. 5. *Pet.* Pithoeus Not. ad collat. LL. Mosaicar et Rom. Tit. 6. Das Beyspiel aus dem Julius Capitolinus in *vita Marci Antonini* Cap. 7. welcher von dem Kaiser Antoninus erzählt, er habe seine Tochter Lucilla mit seinem Bruder L. Aelius Verus vermählt, kann für diese Meinung nichts beweisen, weil Marcus und Verus bey Lebzeiten ihres Vaters Pius durch Adoption Brüder geworden waren, welches Verhältniß aber durch den Tod ihres Vaters wieder aufgehoben war, als jene Ehe geschlossen wurde. S. Reinoldus Varior. Cap. 21. (*Opusc.* pag. 161. sqq.)

ihren andern Vater zu heyrathen, und sich selbst Geschwister zu erzeugen. Sie sey also ihren Kindern Mutter und Schwester zugleich, wie aus folgenden Versen des Catullus[45]) erhellet:

Aufilena viro contentas vivere solo,
Nuptarum est laus e laudibus eximiis.
Sed quoivis quamvis potius succumbere fas est,
Quam matrem fratres efficere ex patruo.

Nach den Zeiten des Kaisers Marcus scheint zwar das SCum Claudianum wieder in Gebrauch gekommen zu seyn. Denn Gajus[46]) und Ulpian[47]) erklären die

45) *Carm. CXII.*

46) *Institution. Commentar.* Lib. I. §. 62. pag. 23. *Fratris filiam* uxorem ducere licet, idque primum in usum venit, cum divus *Claudius* Agrippinam, *fratris sui filiam* uxorem duxisset: sororis vero filiam uxorem ducere non licet: et haec ita principalibus constitutionibus significantur. Damit scheint nun zwar nicht übereinzustimmen, was Gajus *L.* 55. §. 1. *D. de ritu nupt.* sagt: Patris adoptivi mei matrem, aut materteram, aut *neptem ex filio*, uxorem ducere non possum: scilicet, *si in familia eius sim. Ger.* Noodt Observation. Lib. II. cap. 5. glaubt daher, dieses Verbot sey nur die Provinzen angegangen. Denn diese Stelle sey aus Gaji *libro XI. ad Edictum provinciale* genommen. In Rom sey aber damals die Ehe mit des Bruders Tochter erlaubt gewesen. Allein die Schwäche des von der Inscription hergenommenen Beweises hat schon Reinold Varior. Cap. 22. *Opusc.* pag. 166. aufgedeckt. Das Gegentheil aber lehrt vollends die Constitution des Kaisers Constantins oder vielmehr Constantius in *L.* 1. *C. Th. de incestis nuptiis*, welche gerade an die provinciales Fenices gerichtet ist. Gajus

Ehe mit des Bruders Tochter für erlaubt, und unterscheiden davon genau die Ehe mit der Schwester Tochter, als eine schlechterdings verbotene Ehe [48]). Die erstere muß auch noch unter den Kaisern Diocletian und Maximian erlaubt gewesen seyn. Denn sie verbieten in ihrem Edict nur die Ehe mit der Schwester Tochter, und Enkelin, so wie dasselbe ursprünglich in dem Gregorianischen Codex, und in der *collatio Legum Mosaicar. et Rom.* Tit. 6. §. 4. gelautet hat. In der daraus entnommenen *L.* 17. *Cod. de nuptiis* steht freylich jetzt: *cum fratris sui filia et ex ea nepte.* Allein daß diese Worte von Tribonian aus den spätern Verordnungen der christlichen Kaiser sind eingeschaltet worden, habe ich schon oben bemerkt [49]). Erst Kaiser Constantin, oder vielmehr sein

führt ja auch selbst einen ganz andern Grund an, nämlich *si in familia eius sim*, i. e. in eius potestate. Konnte ich nun meines Adoptivvaters Enkelin vom Sohne, so lange ich mit ihr in derselben Familien Gewalt war, nicht heyrathen; so konnte ich auch wohl eben so wenig meines leiblichen Bruders Tochter heyrathen, mit welcher ich mich noch in meines Vaters Gewalt befand; wie *Ge.* D'Arnaud Variar. Conjecturar. Lib. II. cap. 19. pag. 345. wohl sehr richtig urtheilt. Brouwer de iure connubior. Lib. II. cap. 11. pag. 469. will jedoch die Worte: *aut neptem ex filio* für eine Interpolation des Tribonian halten.

47) *Fragm. Tit. V.* §. 6. welche Stelle schon oben S. 206. vorgekommen ist.

48) *L.* 12. §. *ult. L.* 56. *D. h. t.*

49) S. auch *Jac.* Cujacii Recitation. solemn. in Codic. ad Libr. V. Tit. 5. de incestis nupt. Es ist daher unrichtig, wenn *Arn.* Vinnius in Commentario ad §. 3. I. de nupt. behauptet, das SCtum Claudianum

Sohn Constantius[50]) verbot aufs neue die Ehe mit des Bruders und der Schwester Tochter. Die Verordnung ist in dem Theodosianischen Coder Lib. III. Tit. 12. L. 1. de incestis nuptiis befindlich, und folgenden Inhalts.

Impp. *Constantinus et Constans* AA. *ad Provinciales Phoenices.* Si quis, *filiam fratris,* sororisve, faciendam crediderit abominanter uxorem, aut in eius amplexum, non ut patruus aut avunculus, convolaverit, capitalis sententiae poena teneatur. Dat. Prid. Kal. Apr. Antiochiae, Constantino et Constante. AA. Coss. 339.

Durch eine Verordnung des Kaisers Arcadius vom J. 396. *L.* 3. *Cod. Th. eodem,* ward dieses Eheverbot bestätiget, die Strafe aber gemildert[51]). Von der Zeit an war nun diese Ehe auf immer verboten, wie Ambrosius[52]) bezeugt. Es ward auch nachher dieses Verbot vom Kaiser Anastasius nochmals erneuert, dessen Constitution im Justinianeischen Coder Lib. V. Tit. 5. befindlich ist. Es ist die *L. ult. Cod. de incest. nupt.* welche folgendermassen lautet:

Ab incestis nuptiis universi, qui nostro reguntur imperio, noverint temperandum: nam

sey von den Kaisern Diocletian und Maximian aufgehoben worden. Schon Heineccius ad Vinnium hat diese Meinung widerlegt. Man sehe auch Reinold c. l. pag. 167.

50) S. *Jac.* Gothofredus Commentar. ad L. 1. Cod. Th. de incestis nupt. T. I. pag. 336. sq. edit. Ritter.

51) S. Gothofredus Comm. ad h. L. 3. T. I. pag. 339.

52) *Epist.* 60.

rescripta quoque omnia, vel pragmaticas formas, aut constitutiones impias, quae quibusdam personis tyrannidis tempore permiserunt scelesto contubernio matrimonii nomen imponere, ut *fratris filiam*, vel sororis, vel eam, quae cum fratre quondam nuptiali iure habitaverat, uxorem legitimam turpissimo consortio liceret amplecti, aut ut alia huiusmodi committerentur, viribus carere decernimus: ne dissimulatione culpabili nefanda licentia corroboretur.

Dieß sind die neuern Verordnungen, aus denen die oben angeführte Verordnung der Kaiser Diocletian und Maximian, zu deren Zeiten die Ehe mit des Bruders Tochter noch erlaubt war, nämlich die *L.* 17. *Cod. de nuptiis*, interpolirt worden ist, wie auch Gothofredus [53]), Noodt [54]) und Pithou [55]) bemerkt haben. Nach einer Verordnung des Kaisers Zeno [56]) darf auch nun nicht mehr um die Erlaubniß, seines Bruders oder Schwester Tochter zu heyrathen, nachgesucht werden. Ist sie zufällig gegeben worden, so ist dieß unwirksam. Die Ehe mit des Bruders oder Schwester Tochter wird für ein nefandissimum scelus erklärt, quod sacratissimis constitutionibus sub gravissimae poenae intermінatione damnatum est. Diese Eheverbote seiner Vorgänger bestätigte Justinian [57]) in seinen Institutionen

53) Comm. cit. loc. pag. 337.

54) Observation. Lib. II. Cap. 5. in fin.

55) Ad collat. LL. Mos. et Rom. Tit. 6. not. 13. in *Ant.* Schulting iurispr. anteiust. pag. 757.

56) *L.* 2. *Cod. Si nuptiae ex rescripto petantur.*

57) §. 3. *I. de nupt.*

mit dem Zusatz, daß man auch seines Bruders oder seiner Schwester Enkelin eben so wenig, als deren Tochter heyrathen dürfe, wenn sie gleich im vierten Grade der ungleichen Seitenlinie mit ihres Vaters oder Mutter Bruder verwandt sey.

Endlich

III. in der gleichen Seitenlinie verbietet das römische Recht nur die Ehe zwischen Geschwistern, aber ohne allen Unterschied, sie seyen vollbürtige oder halbbürtige Geschwister, aus rechtmäßiger Ehe oder durch aussereheliche Beyschlaf erzeugt [58].

§. 2. *I. de nuptiis.* Inter eas quoque personas, quae ex transverso gradu cognationis iunguntur, est quaedam similis observatio, sed non tanta. Sane enim *inter fratrem sororemque* nuptiae prohibitae sunt, sive *ab eodem patre, eademque matre* nati fuerint, sive *ab alterutro eorum.*'

L. 54. D. h. t. SCAEVOLA *libro I. Regularum.* Et nihil interest, ex iustis nuptiis cognatio descendat, an vero non: nam et *vulgo quaesitam sororem* quis vetatur uxorem ducere.

Die noch hierher gehörige Stelle aus des Pomponius *libro V. ad Sabinum*, nämlich *L. 8. D. eodem.* Libertinus libertinam matrem aut *sororem* uxorem

58) PLATO lib. VIII. *de Legibus* sagt von solchen Ehen, sie wären *αἰχρῶν ἄισχιστα, turpium turpissima.* S. *Henr.* BROUWER de iure connubior. Lib. II. cap. 11. §. 7—11. pag. 456. sqq. und *Ulr.* HUBER Observation. iuris humanior. Lib. II. cap. 18. in *Digress. Justinian.* pag. 144. sq.

ducere non potest: quia hoc ius moribus, non legibus, introductum est; ist streitig, weil mehrere Rechtsgelehrte[59]) die Worte *aut sororem*, als einen Zusatz, der von fremder Hand eingeschoben worden, ausgestrichen wissen wollen, obwohl dazu kein hinlänglicher Grund vorhanden ist[60]). Die Stelle ist schon oben[61]) rich-

59) *Jac.* Cujacius Observation. Lib. XVI. cap. 37. *Ger.* Noodt Comment. ad Dig. h. t. *Oper.* Tom. II. pag. 493.

60) Der Irrthum liegt blos darin, daß man den Ausdruck *mores*, der hier den *legibus* gegenüber steht, für ius gentium erklärt hat. Sie haben zwar nicht Unrecht, wenn sie der Meinung sind, daß die Ehe zwischen Geschwistern nicht zum incestus iuris gentium zu rechnen sey, wie schon oben S. 303. Not. 51. bemerkt worden ist. Allein die Römer leiteten dennoch auch dieses Eheverbot, so wie alle übrigen, aus den moribus her, insofern sie darunter instituta antiquitus probata, et religione maxime subnixa verstanden, wie auch schon oben S. 290. gezeigt worden ist. Denn die Entscheidung über Incest und Ehen gehörten zur Cognition der Priester. *Incestum Pontifices supremo supplicio sanciunto;* so heißt es bey Cicero de Legibus. Lib. II. cap. 9. Man verbinde damit Dio Cassius Lib. XLVIII. und sehe *Ev.* Otto Commentar. et not. crit. ad Iustin. Institut. §. 2. de nupt. pag. 76. (edit. *Traject.* 1729. 4.) Hierin beruhte nun auch zugleich der moralische Grund der römischen Eheverbote, daß man sie mit der Religionslehre in Verbindung brachte. Manifestum igitur est, sagt Valer. Maximus *Exemplor. memorabil.* Lib. II. cap. 7. tantum religionis sanguini et affinitati, quantum ipsis diis immortalibus, tributum: quia inter ista tam sancta vincula, non magis, quam in aliquo sacrato loco nudare se nefas esse credebatur. Daher der *pudor naturalis*, welcher, wie Paulus *L.* 14.

tiger erklärt worden. Wenn Justinian in der aus seinen Institutionen angeführten Stelle sagt, daß unter den Personen, die in der Seitenlinie mit einander verwandt sind, quaedam similis observatio, sed non tanta, Statt finde; so haben diese Worte den Sinn, daß hier die

§. 2. *D. h. t.* lehrt, bey den Ehen so vorzüglich berücksichtiget wurde, und welchen Plato *de Legib.* Lib. VIII. und Xenophon *Memorabil. Socrat.* IV. 4. eine legem a Deo conditam nannten. S. Hofacker. Diss. sist. histor. et ration. iuris incestum prohibent. §. 60. Die Stelle des Paulus *L.* 35. §. 1. *D. de verb. obligat.* Item quod *leges* fieri prohibent, si perpetuam causam servaturum est, cessat obligatio: veluti si *sororem suam nupturam* sibi aliquis stipuletur. Quamquam, etiamsi non sit perpetua causa, ut recidit in sorore adoptiva, idem dicendum est, quia statim contra mores sit; welche Noodt c. l. noch zur Rechtfertigung seiner Emendation der *L.* 8. cit. anführt, beweist nichts für ihn. Denn Paulus handelt daselbst von dem Unterschiede zwischen dem, was physisch und moralisch unmöglich ist. Letzteres nennt er, quod leges fieri prohibent, seu contra mores est. Nun konnte doch Paulus die Stipulation einer Ehe zwischen Bruder und Schwester nicht zu derjenigen Classe der Stipulationen zählen, welche etwas physisch Unmögliches zum Gegenstande haben. Hieraus folgt aber nicht, daß das Eheverbot nicht den moribus, sondern den legibus zuzueignen sey. Da beydes hier als gleichbedeutend genommen wird, so giebt dieß einen neuen Beweis wider Noodt, daß Paulus hier auch nicht entfernt an den Unterschied zwischen incestus iuris civilis und iuris gentium dachte. S. de Rhoer Dissertation. de effectu religionis christianae in iurisprudent. Rom. Fasc. I. Diss. VI. §. 25. Not. 2. pag. 261. — 263.

61) S. 297.

Eheverbote nicht so ins Unendliche gehen, wie in der geraden Linie. Daher hat Theophilus in seiner griechischen Paraphrase den Sinn vollkommen richtig bestimmt, wenn er sagt: Καὶ μεταξὺ δὲ τῶν ἐκ πλαγίου προσώπων ἐστί τις κώλυσις, ἀλλ' οὐ διηνεκής, i. e. *sed et inter personas transversas aliqua est prohibitio, at non perpetua.* Man giebt hier vorzüglich als Grund des Eheverbots an, damit nicht der freie unbeachtete Umgang unter Geschwistern zur Unzucht reizen möchte, wenn unter ihnen die Ehen erlaubt gewesen wären, wozu das Recht des unter nahen Verwandten erlaubten Kusses die nächste Veranlassung hätte geben können [62]. Hierauf beziehen sich auch wohl folgende Verse des Ovid [63]:

Dulcia fraterno sub nomine furta tegemus.
Est mihi libertas tecum secreta loquendi.
Et damus amplexus; et iungimus oscula coram,
Quantum est, qnod desit?

Es ist jedoch dieses nur ein politischer Grund. Der moralische Grund blieb immer der allgemeine, daß eine solche Ehe der natürlichen Schaamhaftigkeit widerstreite [64]. Aus diesem Grunde waren ursprünglich auch die Ehen zwischen Geschwisterkindern [65] bey den Römern uner-

62) S. *Ger.* Noodt Comment. ad Pand. h. t. §. Tantum. (*Oper.* Tom. II. pag. 491.) und *Ev.* Otto Comm. ad §. 2. I. de nupt. pag. 76.

63) *Metamorphos.* Lib. IX. v. 557 — 560.

64) S. Hofacker cit. Diss. §. 60 et 61.

65) In den Gesetzen werden sie bald *patrueles*, bald *amitini*, bald *consobrini* genennt. Fratres *patrueles*, sorores *patrueles*, werden solche Geschwisterkinder genennt, welche von zwey Brüdern gezeugt worden sind.

laubt[66]. Tacitus[67]) sagt, sie seyen lange Zeit unbekannt gewesen, und Plutarch[68]) erzählt die Gelegenheit, bey welcher die Ehe zwischen Geschwisterkindern erst späte erlaubt worden sey. Doch finden sich schon seit dem

Amitini, und *amitinae* heißen sie, wenn sie von einem Bruder und einer Schwester abstammen. *Consobrini*, *consobrinaeque* sind Geschwister Kinder, welche von zwey Schwestern gebohren worden sind, quasi *consororini*. Jedoch werden unter dem Namen *consobrini* auch alle Geschwisterkinder verstanden. §. 4. *I. de gradib. cognator. L.* 1. §. 6. *L.* 10. §. 15. *D. de gradibus et adfin. L.* 2. *Cod. de instit. et substit.* Man sehe Brouwer de iure connubior. Lib. II. cap. 12.

66) S. *Ev.* Otto Diss. de nuptiis consobrinorum (in Eius *Dissertation. iuris publ. et priv. pag.* 79. *sqq.*)

67) *Annal.* Lib. XII. Cap. 6. wo das Wort *sobrinarum* für consobrinarum steht. S. Otto cit. Diss. Cap. I. §. 3.

68) *Quaestion Rom.* Cap. 6. Tom. II. *Oper.* pag. 265. (edit. *Francof.* 1620). *Ex huiusmodi occasione vir tenuibus facultatibus, caetera frugi, et supra omnes, qui rempublicam tractabant, apud plebem gratiosus consobrinam orbam cum lauto patrimonio habere in matrimonio videbatur, atque per eam locuples esse. Hac de causa nomine eius delato, Populus, omissa causae quaestione, nomen eius abolevit* (eum absolvit) *ac lege sancivit, liberas omnibus esse, ad patrueles et consobrinas usque, nuptias, in superioribus gradibus interdixit.* Nach dieser Erzählung des Plutarchs wäre also über die verbotenen Grade der Verwandtschaft bey Heyrathen eine lex, ein Volksschluß, vorhanden gewesen, wie auch *Bern. Henr.* Reinoldus Varior. Cap. 20. (*Opusc.* pag. 152 — 156.) behauptet. Was dieses aber für eine Lex gewesen, und zu welcher Zeit sie gegeben worden sey, erhellet nirgends. Es steht dieser Angabe auch die Rede des Vitellius bey

Jahre 582. der Erb. Roms Beyspiele solcher Ehen [69]), und die römischen Rechtsgelehrten gedenken derselben in den Pandecten überall als erlaubt, wie aus folgenden Stellen erhellet.

L. 3. *D. h. t.* Paulus *Lib I. ad Sabinum.* Si nepotem ex filio, et neptem ex altero filio in potestate habeam, nuptias inter eos me solo auctore contrahi posse, Pomponius scribit, et verum est.

L. 67. §. 1. *D. eodem.* Tryphoninus *libro IX. Disputationum.* De uno dubitari potest: si avus

Tacitus *Annal.* Lib. XII. cap. 6. entgegen, wo er: coniugia in fratrum filias nec *lege ulla* prohibita esse, et *sobrinarum* diu ignorata, tempore addito percrebuisse, sagt; und dann noch beyfügt, *morem* accommodari, prout conducat. Hätte Vitellius so sprechen können? Ich habe davon schon oben gehandelt S. 300. Was es mit der *rogatio Peducaea* de incestu für eine Beschaffenheit habe, deren Cicero *de natura Deorum.* Lib. III. cap. 30. gedenkt, ist ebenfalls unbekannt. Ist dieses Gesetz, wie Ernesti in Clavi Ciceroniana. Indic. Legg. v. *Peducaea* lehrt, auf den Antrag des Tribuns Sextus Peducäus im Jahr der Erbauung Roms 640. gegeben worden; so kann es wohl das Gesetz nicht seyn, wovon Plutarch spricht, weil schon frühere Beyspiele solcher Ehen vorkommen.

69) Aus diesem Jahre führt Livius Lib. XLII. cap. 34. von einem römischen Centurio *Ligustinus* ein Beyspiel an, der seine patruelis zur Frau gehabt. Ein anderes Beyspiel vom *P. Aquius*, der mit seiner Consobrina in der Ehe lebte, enthält eine Inscription bey Gruterus Thesauro Inscriptionum pag. 360. Noch mehrere Beyspiele hat. *Ev.* Otto in Diss. cit. Cap. III. §. 4.

tutelam gessit neptis ex filio emancipato natae, an nepoti ex altero filio eam collocare possit, sive emancipato, sive manenti in potestate: *quia par affectionis causa suspicionem fraudis amovet?* Sed etsi Senatusconsultum 70) stricto iure contra omnes tutores nititur, attamen summae affectionis avitae intuitu, huiusmodi nuptiae concedendae sunt 71).

L. 23. *D. de condit. institut.* MARCELLUS *libro XII. Digestorum.* Uter ex fratribus meis *consobrinam* nostram duxerit uxorem, ex dodrante: qui non duxerit, ex quadrante heres esto. Aut nubit alteri, aut non vult nubere: consobrinam qui ex his duxit uxorem, habebit dodrantem: erit alterius quadrans. Si neuter eam duxerit uxorem, non quia ipsi ducere noluerunt, sed quia illa nubere noluerit, ambo in partes aequales admittuntur.

L. 24. *D. eodem.* PAPINIANUS *libro VI. Responsor.* Qui ex fratribus meis Titiam *consobrinam* uxorem duxerit, ex besse heres esto: qui

70) Dieß ist das Senatusconsultum, welches Tryphonin *L.* 67. §. 3. *in fin. D. h. t.* Oratio *Divi Marci* nennt, und dessen Inhalt Paulus *L.* 59. *D. eodem* anführt. Man sehe *Jo. Ortw.* WESTENBERG Divus Marcus. Dissertat. XLV. §. 26.

71) *Ger.* NOODT Comment. ad Dig. h. t. Tom. II. *Oper.* pag. 497. glaubt, es sey hier eine unrichtige Versetzung der Worte geschehen. Die Worte: *quia par affectionis causa suspicionem fraudis amovet*, die hier ganz am unrechten Ort stehen, gehören am Schluß.

non duxerit ex triente heres esto. Vivo testatore consobrina defuncta, ambo ad hereditatem venientes semisses habebunt.

L. 78. §. 8. *D. ad SCtum Trebell.* SCAEVOLA *libro XXI. Digestorum.* Filiam suam heredem scripsit, et nepotem, quem ex ea habebat, ei substituit, et ita cavit: *Lucio Titio fratris mei filio, genero meo, ducentos aureos relinquo,* quo legato scio illum contentum esse.

Der Kaiser Theodos der Große verbot nun zwar in der Folge die Ehe zwischen Geschwisterkindern bey der schwersten Todes-Strafe, nämlich der Strafe des Feuers, und Confiscation des Vermögens. Desselben Constitution ist jedoch im Theodosianischen Codex nicht selbst befindlich, sondern blos aus der mildernden Verordnung des Kaisers Arcadius [72]), und den Zeugnissen des Libanius, Ambrosius und Augustinus bekannt, und von Jacob Godefroi [73]) wieder hergestellt worden, welcher auch mit vieler Wahrscheinlichkeit dargethan hat, daß sie ums Jahr 384. gegeben, und an den praef. praetorio Cynegius müsse erlassen worden seyn [74]). Sein Sohn, Kai-

72) *L.* 3. *Cod. Theod. de incest. nupt.* Lib. III. Tit. 12.

73) *Jac.* GOTHOFREDUS Commentar. ad L. un. Cod. Theodos. *Si nuptiae ex rescripto petantur.* Tom. I. pag. 330. edit. *Ritter.*

74) Der Grund dieser strengen Verordnung des Krs Theodos des Großen war, weil man nach der Lehre der Kirchenväter, des Ambrosius und Augustinus, die Ehe zwischen Geschwisterkindern für eben so nahe, wie die Ehe zwischen Geschwistern, hielt; daher man sich auch bey Geschwisterkindern des Namens der Brüder und Schwestern bediente. S. *Jac.* GOTHOFREDUS Com-

ser Arcadius milderte nachher durch eine Constitution an den praef. praetor. Eutichianus vom J. 396.[75]) nur die Strafe, hob aber anfangs das Verbot der Ehe selbst noch nicht auf. Dieß geschahe erst im Jahre 405. in welchem er die Ehe zwischen Geschwisterkindern durch eine Verordnung an eben diesen praefectus praetorio im Orientalischen Kaiserthume erlaubte [76]), dahingegen das Verbot im Occident noch in so weit fortdauerte, daß nach einer Verordnung des Kaisers Honorius an den praefect. praet. Theodorus vom Jahre 409. die Ehe zwischen Geschwisterkindern nur nach eingeholter, und mittelst eines Rescripts besonders ertheilter Erlaubniß gestattet seyn solle [77]). Von diesen mancherley Verordnun-

mentar. ad L. un. Cod. Th. cit. pag. 332. §. *Secundo.* Man will sogar behaupten, daß das ganze Gesetz auf Anrathen des Bischofs Ambrosius von Mailand gegeben worden sey. S. *Jos.* Bingham Origines seu Antiquitates ecclesiast. Vol. VII. Lib. XVI. Cap. 11. pag. 424. (edit. *Halens.* de a. 1729. 4.) und Brouwer de iure connubior. Lib. II. cap. 12. nr. 5. pag. 472. Allein Gothofredus c. l. hat gezeigt, daß Theodos das Gesetz bereits gegeben hatte, ehe er nach Occident gereist war.

75) *L.* 3. *Cod. Th. de incest. nupt.* (III. 12.)

76) *L.* 19. *Cod. Iust. de nupt.*

77) *L. un. Cod. Theod. Si nuptiae ex rescripto petantur.* (III. 10.) Die angeführten Constitutionen *L.* 3. *et L.* 19. führen zwar beyde die Namen der Kaiser Arcadius und Honorius in der Ueberschrift. Allein sie waren deswegen doch nur Verordnungen des Kaisers Arcadius, welche nur im Orient galten. Sie sind daher von Constantinopel datirt. Eben so ist die *L. un. C. Th. cit.* eine Verordnung vom Kaiser Ho-

gen der christlichen Kaiser nahm Kaiser Justinian die Verordnung des Kaisers Arcadius vom Jahre 405. in seinen Codex auf, wo sie als *L.* 19. *Cod. de nuptiis* erscheint, und wörtlich so lautet:

Celebrandis inter consobrinos matrimoniis licentia legis huius salubritate indulta est: ut revocata prisci iuris auctoritate, restinctisque calumniarum fomentis, *matrimonium inter consobrinos habeatur legitimum*, sive ex duobus fratribus, sive ex duabus sororibus, sive ex fratre et sorore nati sunt: et ex eo matrimonio editi, legitimi, et suis patribus successores habeantur. Dat. *Stilicone* II. et *Anthemio* Conss. 405.

Da diese Constitution weder in dem theodosianischen Codex, noch in den Basiliken sich befindet; so haben einige Rechtsgelehrten [78]) dieselbe für untergeschoben, für eine

norius, welche blos im Occident galt. Denn sie ist von Ravenna datirt. Nicht immer galten also die Verordnungen, welche den Namen des orient. und occidentalischen Kaisers in der Ueberschrift führen, deswegen auch in beyden Reichen. S. Gothofredus Comm. ad L. 3. Cod. Th. de incest. nupt. T. I. pag. 341. Es ist daher keine Nothwendigkeit vorhanden, diese Constitutionen mit Brouwer de iure connubior. Lib. II. cap. 12. pag. 474. durch Anianus für verfälscht zu halten. S. *de* Rhoer Dissertation. cit. de effectu relig. christ. in iurisprud. Rom. Diss. VI. §. 25. Not. 1. pag. 274.

78) *Jac.* Sirmondus Quaest. triplici de L. Celebrandis, et de §. Duorum fratrum I. h. t. (in *Operib.* Tom. IV. pag. 262.) *Ant.* Contius Lection. subsecivar. iuris civ. Lib. I. cap. 9. (*Oper.* a *Merillio* editor. pag 34.

Erdichtung Tribonian's, halten wollen. Allein Jac. Gothofredus [79]) und Heinr. Brouwer [80]) haben die Aechtheit derselben außer Zweifel gesetzt; besonders aber hat Everh. Otto [81]) die Gründe Sirmond's ausführlich widerlegt. Vorzüglich wichtig würde uns hier eine Stelle der Institutionen seyn, wenn nicht die Leseart derselben so sehr bestritten wäre. Es ist §. 4. *I. de nupt.* wo es heißt:

Duorum autem fratrum vel sororum liberi vel fratris et sororis iungi possunt.

So lesen nun zwar Cujas, Haloander, Russard, Contius, Charondas, und auch die ältesten glossirten Ausgaben, z. B. Ant. Koberger 1486. und Baptista de Tortis, Venedig 1495. u. a. m. Gleichwohl führen Cujas, Contius, Hotoman, und selbst Biener Handschriften an, welche iungi oder coniungi *non* possunt lesen. Auch Theophilus hat in seiner griechischen Paraphrase *οὐ δύνανται;* und eben so haben die Basiliken [82]): *Ὁμοίως οὐδὲ τὴν θυγατέρα τοῦ θείου ἢ τῆς θείας, τοῦτ' ἔστι τὴν ἐξαδελφὴν μου.* i. e. *Similiter nec patrui aut amitae filiam, hoc est consobrinam meam.* Daher wollen viele [83]) die verneinende

sq.) und *Franc.* Florens Disp. de nuptiis consobrinarum prohibitis aut permissis; (in *Operib. iuridic.* cura *Lorber* a *Stoerchen edit. Tom. I. pag.* 389—400.)

79) Diss. de nuptiis consobrinorum, (in *Opuscul. minorib.* pag. 609 sqq.)

80) De iure connubior. Lib. II. cap. 12. nr. 5. pag. 473.

81) Diss. de nuptiis consobrinor. Cap. III. §. 9. et 10.

82) Tom. IV. Lib. XXVIII. Tit. 5. pag. 284.

83) Hotoman Commentar. ad Instit. h. t. §. VI. ad verb.

Leseart in den Institutionen um so mehr für die richtigere halten, da sie sogar der Zusammenhang zu erfordern scheine. Denn in dem vorhergehenden §. 3. am Ende spricht Justinian von einer erlaubten Ehe. Wenn er nun gleich darauf in unserm §. 4. sagt: Duorum *autem* fratrum, so deute die particula adversativa *autem* auf das Gegentheil von dem hin, was vorausgegangen war; sie lasse also einen verbotenen Ehefall erwarten; und dieses bestärke noch mehr der nachfolgende §. 5. *Item* amitam, licet adoptivam, ducere uxorem non licet, wo das Wort *item* eine Fortsetzung der Eheverbote anzeige. So erheblich aber auch diese Gründe sind, so streiten dennoch überwiegende Gründe für die Richtigkeit der bejahenden gemeinen Leseart. Denn sie hat Erstens die Uebereinstimmung der meisten und ältesten Handschriften für sich. Die wenigeren, welche von dieser Leseart abweichen, können leicht durch das Kirchenrecht der spätern Zeiten interpolirt seyn. Contius [84]) führt einen Brief von Damiani an den Rusticus an, worin derselbe sagt, daß in den Exemplaren seiner Zeiten die negative Leseart die herrschende gewesen sey; obwohl die Handschriften der Glossatoren ohne Zweifel die affirmative Leseart enthalten haben. Daß die Basiliken die negative Leseart haben, ist wohl nicht zu verwundern. weil die Ehe mit der ἐξαδελφῆ, welche auch Harmenopulus [85]) unter die γάμοι ἰνκεστοι zählt, von der sechsten allgemeinen Kirchenversammlung zu Con-

Coniungi possunt. pag. 48. SIRMOND c. l. und *Ge. D'* ARNAUD Variar. Conjecturar. Lib I. cap. 23. pag. 159.

84) Notae ad Institution. in Tit. 10. lib. 1. *Oper.* pag. 636.

85) *Manuale Legum.* Lib. IV. Tit. 6. in fin. (Tom. VIII. *Thes. Meerm.* pag. 240.)

stantinopel vom J. 692. can. 54. zuerst wieder war verboten worden, wie die Worte desselben: ἀπὸ τοῦ νυνῦ τὸν τῇ οἰκείᾳ ἐξαδελφῇ πρὸς γάμον κοινωνιάν συναπτόμενον, zu erkennen geben.

Würde hiernächst zweytens Justinian wohl in seinen Institutionen, einem Buche für Anfänger der Rechtswissenschaft, etwas anders gelehrt haben, als in den neben denselben gleichzeitig verfertigten Pandecten, in welchen er diese Ehe nach dem Ausspruche der berühmtesten römischen Rechtsgelehrten durchgehends für erlaubt erklären läßt? Daß Theophilus ὀυ δύνανται lieset, giebt der negativen Leseart noch kein entscheidendes Uebergewicht. Denn es ist immer noch die Frage, ob die Paraphrase eine richtige Leseart enthält. In dem unmittelbar vorhergehenden §. 3. heißt es ja auch: ἐξ ὃυ βαθμοῦ ὀυ δύναμαι λαμβάνειν πρὸς γάμον, ex quo gradu, sc. quarto, uxorem ducere *non* possum. Hier sind alle Kritiker [86]) einverstanden, daß das ὀυ offenbar irrig sey. Und doch soll das ὀυ in unserm §. 4. als ein unverletzliches Heiligthum zu betrachten seyn? Theophilus führt ja §. 3. selbst ein aus dem §. 4. hergenommenes Beyspiel von einer Ehe zwischen Geschwisterkindern [87]) an, zum Beweise, daß

86) S. Faber not. r. ad §. 3. Paraphr. Theoph. de nupt. in der Reitzischen Ausgabe des Theophilus T. I. pag. 95. und des Antecess. Theophilus Paraphrase der Institutionen Justinians, aus dem Griechischen übersetzt und mit Anmerkungen begleitet von Karl Wüstemann 1. B. (Berlin 1823. 8.) S. 102. Not. 2.

87) Theophilus nimmt zwar das Beyspiel von des Vaters-Bruders adoptirten Tochter her; allein diese ist ja, als agnata, so gut mit mir Geschwisterkind, als meines

die Ehen im vierten Grade erlaubt sind. Warum sollte man also Bedenken tragen, auch das *ὀυ* in dem §. 4. für untergeschoben zu halten? Fabrot[88]) führt ja Ausgaben und Handschriften vom Theophilus an, die das *ὀυ* nicht kennen.

Man wird sich aber noch mehr überzeugen, wenn man Drittens erwägt, daß Justinian die Verordnung der Kaiser Diocletian und Maximian in seinen Codex aufgenommen hat, in welcher auf das genaueste die unter Blutsfreunden verbotenen Ehen angegeben werden. Unter diesen wird aber die Ehe zwischen Geschwisterkindern gar nicht berührt. Da nun diese Constitution, es ist die L. 17. Cod. de nupt. von Tribonian interpolirt, und von ihm die Worte: *fratris filia et ex eo nepte* eingeschaltet worden sind, wie bereits oben bemerkt worden ist; so würde er auch wohl gewiß der *consobrinorum* nicht vergessen haben, wenn deren Ehen verboten gewesen wären.

Besonders merkwürdig ist aber Viertens, daß Justinian von den oben angeführten einander entgegenstreitenden Verordnungen der Kaiser Arcadius und Honorius gerade nur diejenigen in seinen Codex aufgenommen hat, welche die Ehe unter Geschwisterkindern erlaubt, nämlich die *L. 19. Cod. de nupt.* Dahingegen er in den beyden übrigen Verordnungen dieser Kaiser, der *L. un. C. Th. Si nupt. ex rescripto petantur*, und *L. 3. C. Th. de incestis nupt.* gerade dasjenige weggelassen hat, was

Vatersbruders leibliche Tochter. *L. 23. D. de adopt. L. 12. §. ult. D. h. t.*

88) Not. u. ad Theoph. c. l. in der Reitzischen Ausgabe Tom. I. pag. 96. sq.

sich auf das Verbot der Ehe zwischen Geschwisterkindern bezog [89]).

Was jedoch endlich Fünftens der Sache vollends den Ausschlag giebt, ist der ganz entscheidende Grund, daß in dem vorhergehenden §. 3. bey Gelegenheit des Verbots der Ehe mit des Bruders Enkelin die Worte beygefügt werden: *quamvis quarto gradu sint.* Diese Worte haben offenbar keinen rechten Sinn, wenn man sie nicht so versteht, daß sonst im vierten Grade die Ehen unter Seitenverwandten erlaubt sind. Anders versteht sie auch Theophilus nicht, wenn man aus den oben angeführten Worten desselben das unrichtig eingeschlichene *ὀυ* wegläßt. Wollte man nun die Ehe unter Geschwisterkindern für verboten halten, so wären ja im vierten Grade gar keine Ehen erlaubt [90]).

Sollte denn aber, dieser erheblichen Gründe ungeachtet, etwa doch der Zusammenhang die negative Leseart in den Institutionen nothwendig machen? Nichts weniger! Zwar ist die particula *autem* allerdings eine adversativa, und deutet auf etwas von dem Verschiedenes hin, wovon vorher die Rede war. Diese Bedeutung hat das Wort unstreitig auch hier. Nun wurde §. 3. die Ehe nicht

89) Vergl. *L.* 6. *Cod. Iust. de incest. et inutil. napt.* und *L.* 1. *Cod. Iust. Si nuptiae ex rescripto petant.*

90) S. *Guil. Ott.* Reitz Excurs. X. ad Theophilum, adj. Tomo II. Paraphras. pag. 1183—1195. wo zugleich Excerpte aus den bisher angeführten Schriften von Florens, Sirmond, Gothofredus, Everh. Otto und Georg D'Arnaud zu finden sind. und *Car. Frid.* Walch ad *Eckhardi* Hermeneut. iuris Lib. I. §. 86. pag. 118. sq. §. 257. pag. 465. et §. 302. p. 545.

nur mit des Bruders und der Schwester Tochter, sondern auch der Enkelin gegen die daselbst angeführte Regel, nach welcher sonst die Ehen im vierten Grade der Seitenlinie erlaubt sind, verboten. Wenn nun Justinian hierauf Fälle anführt, wo die Ehen in der Seitenlinie erlaubt sind, nämlich Erstens die Ehe mit der Adoptiv-Schwester Tochter, weil sie mit mir weder nach dem natürlichen noch nach dem bürgerlichen Rechte verwandt ist, und zweytens, die Ehe zwischen Geschwisterkindern, weil diese im vierten Grade verwandt sind, und es hier also bey der Regel bleibt, so konnte er bey beyden Fällen allerdings die adversativen Partikeln *vero* und *autem* gebrauchen [91].

II. Eheverbote des canonischen Rechts wegen der Blutsfreundschaft. Diese Eheverbote haben mancherley Veränderungen erlitten [92]. In den ersten sechs Jahrhunderten richtete sich die Kirche blos nach dem römischen Rechte. Die Eheverbote gingen also nicht über den zweyten Grad der gleichen Seitenlinie hinaus. Man zählte auch die Grade nach der römischen Computation [93]. Zwar hatte die Geistlichkeit schon zu Justinians Zeiten auf verschiedenen Provinzial-Kirchenversammlungen, nämlich dem

91) S. Brouwer de iure connubior. Lib. II. Cap. 12. pag. 474. und *Ulr.* Huber Praelection. iuris civ. sec. Institut. Iustiniani. Lib. I. Tit. 10. §. 13.

92) Vergl. *Ant.* Contius Lection. subsecivar. iur. civ. Lib. II. cap. 1. *J. H.* Boehmer iur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 14. §. 20—28. u. Gundling's Gedanken über die gradus consanguinitatis; in den *Gundlingianis.* Stück XXVII. Nr. III. S. 154—200.

93) S. *Car. Seb.* Berardus ad Gratiani canones. P. II. Tom. I. cap. 31. pag. 154. sq. und Tom. II. cap. 59. pag. 53. seqq.

Concilium zu Agde vom Jahr 506. c. 61. dem zu Epaon vom J. 527. c. 30. und dem zu Auvergne vom J. 530. c. 12. die Ehen zwischen Geschwisterkindern, ja, wie auf den beyden letzteren Concilien geschehen war, sogar zwischen Geschwister Enkeln gemißbilliget. Allein die Verbindlichkeit dieser Conciliensschlüsse beschränckte sich damals nur noch auf die Gränzen der Provinzen, von denen Bischöfen diese Kirchenversammlungen waren gehalten worden [94]. Aber nicht lang nach Justinian fand es nicht nur die Geistlichkeit, sondern selbst die Regenten fanden es ihrem Interesse gemäß, die Eheverbote so weit, als möglich, auszudehnen. Die Kirche, und der darin herrschende Clerus gieng von dem Grundsatz aus, daß in die Blutsfreundschaft überhaupt sich fleischlich zu vermischen, vor Gott ein Greuel sey. Niemand, sagt Moses [95], soll sich zu einer Person nahen, mit der er leiblich verwandt ist, (*Scheer basar*) ihre Blöße aufzudecken. Es sey mithin in die Consanguinität zu heyrathen, den Christen absolut zu untersagen. Die Regenten hingegen bestätigten die Eheverbote der Kirche in ihren Gesetzen, weil sie dieselben als ein Mittel betrachteten, ihre Unterthanen, die oft aus mehreren verschiedenen Völkern bestanden, zu nöthigen, in fremde Familien zu heyrathen, und sie dadurch gleichsam zu einer Familie zu verbinden [96]. Man dehnte jedoch anfangs die Eheverbote noch nicht über die Geschwisterkinder aus. In Griechenland wurden diese Ehen, welche Justinian erlaubt hatte, wieder auf der sogenannten Trullanischen Sy-

94) Boehmer c. l. §. 20. pag. 149.

95) 3. Buch. Kap. 18. v. 6.

96) S. Berardus Commentarior. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. IV. pag. 101.

node[97]) vom Jahre 692. can. 54. unter Justinian II. verboten. Dieses Verbot ward auch in die Basiliken aufgenommen, und daraus erklärt sich, warum die Verordnung des Kaisers Arcadius, welche die Ehen zwischen Geschwisterkindern erlaubte, nicht in den Basiliken befindlich ist. Theodor von Tharsus, Erzbischof von Canterbury, der im siebenten Jahrhundert lebte, und dem Rhabanus Maurus[98]) das Zeugniß giebt, es sey ihm nichts unbekannnt gewesen, quae in observationibus legitimis Graeci vel Romani eo tempore habuissent, maxime cum in utraque lingua perfecte instructus esset; sagt in seinen *Capitulis gentis Anglorum, quae de necessariis conscripsit*[99]), zwischen Geschwister-Enkeln hätten die Griechen die Ehen für erlaubt gehalten, *in tertia propinquitate* secundum *Graecos* licuisse nubere. Im Occident wurden ebenfalls nach Justinian die Ehen zwischen Geschwisterkindern nicht nur von mehreren Provinzial-Kirchenversammlungen, nämlich von der dritten zu Paris 557. c. 4., von der zweyten zu Tours 567. c. 21. und von der zu Auxerre 578. c. 27. sondern auch in den neuern Gesetzgebungen verboten. So heißt es z. B. in dem Bairischen Rechtsbuche, dessen Abfassung in das siebente Jahrhundert, und zwar in die Regierung des Fränkischen Königs Dago-

97) Sie wurde zu Constantinopel in dem kaiserlichen Pallast, Trullum genannt, gehalten, und erhielt davon ihren Namen.

98) Sein Brief an den Bischof Humbert ist nicht nur in den *Operib.* RHABANI Tom. VI. pag. 165. sondern auch in des REGINO *lib. II. de disciplina ecclesiast. cap.* 200. zu finden.

99) S. *D'*ACHERY Spicileg. Tom. I. pag. 486.

bert I. fällt[100]) Tit. VI. Cap. 1. *Filii fratrum, filii sororum inter se nulla praesumtione iungantur* [1]). Die übrigen Völker des Occidents, die Burgunder, Westgothen und Ostgothen richteten sich vorzüglich nach dem Theodosischen Codex oder dem Breviarium Alaricianum, einer Hauptquelle ihrer Rechtsbücher [2]), in welchen die Ehen unter Geschwister Kindern ohnehin verboten waren. Ob nun wohl die ehrwürdigsten Kirchenväter [3]) selbst bekannten, daß diese Ehen in dem mosaischen Rechte ausdrücklich nicht verboten wären; so glaubten sie dennoch, die vom Mose seinen Eheverboten vorausgeschickte allgemeine Vorschrift [4]) erlaube die Schlußfolge nicht, daß man das für erlaubt halten könne, was Moses nicht ausdrücklich verboten hat. Man müsse auch der Stimme der Natur Gehör geben. Moses habe z. B. die Ehe des Vaters mit der Tochter ausdrücklich nirgends verboten; dennoch verbiete sie schon das natürliche Recht, welches dem Menschen ins Herz geschrieben sey [5]). Weil man indessen in der mosaischen Gesetzgebung

100) S. von Savigny Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter. 2. Th. Kap. IX. S. 81.

1) S. Georgisch Corp. iuris german. antiqui. pag. 282.

2) S. von Savigny anges. Gesch. 2. Th. S. 44. ff. und S. 169. f.

3) Ambrosius *Epist. ad Paternum* 66. (Contius hat sie Lib. II. c. 1. pag. 61. sq. seiner Lection. subsecivar. abdrucken lassen). Augustinus *de civitate Dei* Lib. XV. cap. 16. auch bey Contius pag. 63. sq.

4) Mos. III. 18. v. 6.

5) Ambrosius c. l. sagt: *Quod si ideo permissum putas, quia specialiter non est prohibitum, nec illud prohibitum sermone legis reperies, ne pater filiam suam*

keine genaue Bestimmung über das Endenehmen der verbotenen Consanguinitäts-Grade zu finden vermochte; so ward anfangs durch die positive Kirchengesetzgebung unter der Auctorität der weltlichen Regenten festgesetzt, daß mit der vierten Generation die Eheverbote sich endigen, und also in der fünften Generation die Ehen unter Blutsverwandten erlaubt seyn sollten [6]. Dieses bestätigen

1) die *capitula Pipini Regis data apud Vermeriam, palatium regium, circa annum Christi DCCLII. in plena Synodo* [7], cap. 1. folgenden Inhalts: In tertio genuculo separantur, et post poenitentiam actam, si ita voluerint, licentiam habent aliis se coniungere. In *quarta* autem *coniunctione* si inventi fuerint, eos non separamus, sed poenitentiam eis indicamus. Attamen si factum non fuerit, nullam facultatem coniungendi *in quarta generatione* damus.

2) *Capitulare Compendiense, factum anno Christi DCCLVII. in generali populi conventu* cap. 1. [8]).

accipiat uxorem. Nunquid ideo licet, quia non est prohibitum? Minime. Interdictum est lege, quae est in cordibus singulorum, interdictum est inviolabili praescriptione pietatis, titulo necessitudinis. Quanta huiusmodi invenies non esse interdicta lege per Moysen edita, et tamen interdicta sunt quadam voce naturae.

6) S. Joh. Christ. Majer's teutsche Erbfolge in Lehn und Stammgütern 1. Forts. 3. Hauptst. Nro. III. §. 17. S. 129. ff.

7) S. Georgisch Corp. iur. germ. antiqui. pag. 506.

8) Georgisch pag. 530.

Si *in quarta progenie* reperti fuerint coniuncti, non separamus. In tertia vero si reperti fuerint, separentur. Et eos, qui unus *in quarta*, alius *in tertia* sibi pertinent, et conjuncti inveniuntur, separamus.

3) *Legum Liutprandi, Longobardorum Regis, de anno Regni eius XI.* Lib. V. cap. 4.[9]). Hoc autem Deo annuente statuere praevidimus, ut a modo nullus praesumat relictam de *consobrino* aut *sobrino suo* uxorem ducere. Si quis autem hoc, quod illicitum est, a modo facere praesumserit, amittat omnem substantiam suam. Et qui de tali coniugio nati fuerint, legitimi heredes non existant. Hoc autem ideo affiximus, quia Deo teste, et Papa urbis Romae, qui in omni mundo caput ecclesiarum Dei et sacerdotum est, per suam epistolam nos adhortatus est, ut tale coniugium fieri nullatenus permitteremus.

4) *Capitulare Hattonis, Episcopi Basileensis*[10]) *de a.* 811. *cap.* 21.[11]). Ut nullus accipiat uxorem nisi *in quinto genu*, et non separentur *in quarto genu*[12]).

9) Georgisch pag. 1048. die Gesetze des K. Liutprand sind von J. 713 — 724. S. von Savigny angef. Gesch. des R. R. 2. B. S. 198

10) S. *Guil.* Cave Scriptor. ecclesiast. historia literar. Saec. Photian. pag. 435.

11) S. *D'*Achery Spicileg. Tom. VI. et Concilior. Tom. VII. pag. 1522.

12) *Genu* wird hier für gradus cognationis genommen. In den oben angeführten Capitular. Reg. Francor. wurde

Es versteht sich, daß hierbey auch die sogenannte canonische oder teutsche Gradeberechnung zum Grunde liegt, wobey es auf das Verhältniß der beyden Personen zu ihrem gemeinschaftlichen Stammvater ankommt, und nach welcher die Geschwister die erste Generation, Geschwister Kinder, die zweyte, Geschwister Enkel die dritte, und Geschwister-Urenkel die vierte Generation ausmachen [13].

Bey dieser Zahl Vier blieb man stehen, bis auf die Zeiten des Kaisers Karl des Großen. Die Kirche oder die Geistlichkeit wollte sich nämlich in die Länge bey jener beschränkten Zahl Vier nicht mehr beruhigen. War es Politic, oder Verwirrung der römischen und teutschen Gradeberechnung, was diese Zahl verwerflich machte? genug, schon im neunten Jahrhundert änderte man die Consanguinitätszahl Vier in die Zahl Sieben ab. Und zwar war es Carl der Große, welcher nach Begründung der fränkischen Monarchie, die sich über den bey weitem größten Theil des germanischen Europa erstreckte, und nach Wiederherstellung des durch die Barbaren gänzlich verwüsteten Reichs, durch Einführung eines neuen Rechts und einer neuen Verfassung, nicht nur in weltlichen, sondern auch vorzüglich in Kirchensachen mit Zuziehung und Rath der

der Ausdruck *genuculum* gebraucht, als das diminutivum von genu. Auch in deutschen Urkunden kommt der Ausdruck viertes Knie, fünftes Knie für Grad vor, wie *Jo. Ge.* Eccard ad Leges Francor. Salic. et Ripuarior. pag. 89. aus mehreren Beyspielen erwiesen hat. Man vergleiche noch *Jac.* Sirmondi Notae ad Capitularia, in *Steph.* Baluzii Capitularib. Regg. Francor. Tom. II. pag. 751. und *Steph.* Baluzii Not. ad Capitular. ibid. pag. 1023.

13) *Can.* 2. §. 4. *Can.* 3. *et Can.* 4. *Caus.* XXXV. *Qu.* 5.

höhern Geistlichkeit viel neue Gesetze gab, welche in seinen Capitularien [14]) enthalten sind. Dieser Carl der Große war es auch, welcher die Zahl Sieben zuerst als die Gränzlinie festsetzte, bis zu welcher die kirchlichen Eheverbote in der Consanguinität reichen sollten [15]). Merkwürdig sind folgende Stellen aus den Capitularien desselben.

1) *Lib. VI. Cap.* 80. Progeniem suam unumquemque usque ad *septimam* observare decernimus *generationem*, et quamdiu se agnoscunt affinitate propinquos ad huius copulae non accedant societatem [16]).

Diese Stelle findet sich auch in Gratian's Decret *can.* 16. *Caus. XXXV. Qu.* 2. *et* 3., wo sie die Ueberschrift hat: Gregorius Papa *Episcopis Galliae*. Allein schon Böhmer [17]) hat mit Recht bemerkt, daß

14) Mit Recht sagt daher *Ant.* Augustinus in seinem trefflichen Werke de emendatione Gratiani Lib. II. Dialog. 10. fontem capitularium fuisse ipsa concilia, atque conventus, in quibus Imperator cum Episcopis et aliis consiliariis de rebus tam ecclesiasticis quam profanis agebat. (in Gallandii *Syll. Dissertation. de vetustis canonum collectionib.* Tom. II. pag. 428. edit. *Mogunt.* 1790. 4.) Die Capitularien enthalten daher weltliches und Kirchenrecht, da die Reichsversammlungen auch Synoden waren. S. Eichhorn's deutsche Staats- und Rechtsgeschichte. 1. Abth. §. 149.

15) S. Berardus ad Gratiani canones P. II. Tom. II. Cap. 59. ad can. 2. C. XXXV. Qu. 8. pag. 54.

16) S. Baluzii Capitular. Regg. Francor. (*Paris.* 1677. f.) Tom I. pag. 935. und Georgisch Corp. iur. germ. antiqui pag. 1524.

17) S. Corp. iur. canon. a se edit. Not. 44. ad can. 16. cit.

dieser Canon in Gregors des Großen Briefen nicht befindlich sey. Es kann ihm auch derselbe schon darum nicht zugeeignet werden, weil sich zu seinen Zeiten die Eheverbote noch gar nicht so weit erstreckten, wie ich schon bey einer andern Gelegenheit erwiesen habe [18]). Es ist aber auch eben so unrichtig, wenn dieser Canon von Böhmer [19]), Gundling [20]) und mehreren andern Gregor III. zugeschrieben werden will. Gratian hatte ihn vielmehr aus Burchard's Decret [21]) entlehnt. Weil nun das Ansehen der Capitularien, so wie der Name der Franken zu Burchard's Zeiten in Vergessenheit gerathen war [22]), so schrieb Burchard alles, was aus den fränkischen Capitularien entlehnt war, willkührlich den Synodalschlüßen, päbstlichen Decretalen, oder Aussprüchen berühmter Kirchenlehrer zu, und verleitete dadurch die nachfolgenden Canonen-Sammler, welche ihn benutzten, z. B. den Bischof Ivo zu Chartres, besonders aber den Gratian, welcher ihm bey seinem Decret vorzüglich folgte, zu vielen Irrthümern [23]). Burchard schrieb also auch das Capitulare Carls des Großen

18) S. die erste Abth. §. 1210. S. 184.

19) Jur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 14. §. 23.

20) S. Gundlingiana Stück XXVII. Nr. III. §. 11. S. 169.

21) Lib. VII. cap. 11. f. 153. In meiner Ausgabe (*Parisiis* 1550. 8.) stehen noch am Schluß die Worte: *Quod si fecerint*, *separentur*.

22) S. Eichhorn's deutsche Staats- und Rechtsgeschichte 1. Abth. §. 257.

23) S. *Pet.* et *Hieronym. Fratrum* Balleriniorum Tract. de antiquis collectionib. et collectorib. Canonum ad Gratianum usque. P. IV. Cap. 12. §. 5. (in *And.* Gallandii *Syll. Dissertation. de vetustis Canon. collectionib.* Tom. I. pag. 638.)

getrost dem Papst Gregor dem Großen zu, unbekümmert, ob auch das Recht, was er ihm aussprechen läßt, mit seinem Zeitalter übereinstimmt, oder nicht. Um aber doch den Franken einigermaßen wieder zu geben, was aus fränkischen Rechtsquellen geschöpft war, so läßt er dem P. Gregor seinen Ausspruch wenigstens in einem Schreiben an die Bischöfe Galliens thun [24]).

2) *Lib. VI. Cap.* 130. [25]). Christiani ex propinquitate sui sanguinis *usque ad septimum gradum* connubia non ducant.

In Gratian's Decret erscheint dieses cap. unter der Aufschrift ex concilio Lugdunensi als *c.* 19. *C. XXXV. Qu.* 2. *et* 3. wo es so lautet: Nulli ex propinquitate sui sanguinis usque ad septimum gradum uxores ducant. Allein in keinem zu Lion gehaltenen Concilium findet sich ein solcher Canon, sondern Burchard hat dieses Gesetz in seinem Decret Lib. VII. cap. 13. einem *Concilio Lugdunensi* zugeschrieben, um es nur nicht Fränkischen Capitularien zueignen zu dürfen. Er führte also auch hier den Gratian irre, der ihm folgte [26]).

3) *Lib. VII. Capitul.* 432. [27]). Nullus fidelium

24) S. Berardus ad Gratiani canones. P. II. Tom. II. Cap. 59. Sect. 15. ad h. can. 16. pag. 92. Vergleiche noch Berardus P. I. Cap. 46. pag. 355. sqq.

25) Baluz. Capitular. Regg. Francor. Tom. I. pag. 944. sq.

26) Berardi Gratianus P. I. Cap. 46. Append. I. pag. 364. und *Jod.* Le Plat Diss. de spuriis in Gratiano canonib. Cap. 15. bey Gallandi Tom. II. pag 844.

27) Baluzii Capitular. Regg. Francor. Tom. I. pag. 1120. und Georgisch pag. 1723.

usque adfinitatis [28]) lineam, id est, usque *in septimam progeniem*, consanguineam suam ducat uxorem, vel eam quoquo modo incesti macula polluat.

Diese neue Lehre sanctionirte nun auch die Kirche durchgehends in ihrer Eheordnung; und damit es nicht scheinen möchte, als ob sie hierin was Eigenes oder Neues statuiren wolle; so suchte man dem gemeinen Menschen begreiflich zu machen, es könne schon darum gar nicht anders seyn, weil auch das Erbfolgerecht aus dem Grunde der Consanguinität bis dahin zugestanden werde; es müßten also auch aus demselben Grunde die Ehen, soweit sich das Erbrecht unter Verwandten erstreckt, verboten seyn. Diesem Gemäß bezog man sich kirchlicher Seits standhaft auf den Ausspruch des römischen Juristen Julius Paulus, daß die Consanguinität sieben Grade habe, über welche hinaus es keine weiteren Namen für die Verwandtschaft gebe [29]). Man folgerte hieraus, die Endezahl der

28) Der Ausdruck *adfinitatis linea* kommt auch in dem erdichteten Schreiben des P. Gregors des Großen an den Bischof Felix zu Messina vor, welches *can.* 20. §. 1. *C. XXXV. Qu.* 2. *et* 3. angeführt wird. Da heißt es *infra affinitatis lineam, id est, usque ad septimam generationem.* Burchard führt dieses Gesetz in seinen Decreten Lib. VII. cap. 12. *ex concilio apud Theodonis villam habito* ca. 8. an, wo auch eine vielleicht richtigere Leseart vorkommt. Es heißt nämlich daselbst so: Nullus fidelium usque ad affinitatis lineam etc. Uebrigens bestätiget diese Stelle die schon oben gemachte Bemerkung, daß das Wort *adfinitas* auch für Blutsverwandtschaft genommen wird.

29) *Receptar. Sententiar.* Lib. IV. Tit. 11. §. 8. (in Schulting iurisprud. Antejustin. pag. 422.)

Consanguinität müsse, wie in der Intestat-Erbfolge, also auch im Kirchenverbote der Ehe auf die Zahl Sieben gesetzt werden. Alles dieses bestätigen folgende Stellen in dem canonischen Gesetzbuche.

1) *Can.* 1. *C. XXXV. Qu.* 2 *et* 3. GREGORIUS PAPA *in Concilio Meldensi.* De affinitate consanguinitatis per gradus cognationis placuit usque *ad septimam generationem* observare. Nam et hereditas rerum per legales instrumentorum diffinitiones sancita, usque *ad septimum gradum* protendit heredum successionem. Non enim succederent, nisi eis de propagine cognationis deberetur.

Daß dieser Canon nicht vom Gregor dem Großen herrühren könne, ist schon oben [30]) gezeigt worden. Burchard und Ivo geben in ihrem Decret das Concilium zu Meaux vom Jahre 845. als die Quelle dieses Canons an, wie die römischen Correctoren bemerkt haben [31]). Polycarpus aber eignet diesen Canon einem Pabst Gregor zu. Dieß ist wahrscheinlich Pabst Gregor III. welcher in seinem ersten Briefe an den Erzbischof Bonifacius vom Jahr 731. Kap. 5. schreibt [32]): Progeniem vero suam unumquemque ad septimam generationem observare decrevimus. Weil nun die Väter des Con-

30) S. die erste Abth. §. 1210. S. 174.

31) Ich bemerke nur noch, daß sowohl Burchard Lib. VII. *Decretor.* cap. 16. als Ivo *Decret.* Part. IX. Cap. 51. vielleicht richtiger *de affinitate sanguinis* statt de affinitate consanguinitatis lesen.

32) Bey HARDUIN Concil. Tom. III. pag. 1869.

ciliums zu Meaux can. 66. sich auf Gregor berufen, so erklärt sich daraus die Ueberschrift [33].

2) *Can.* 2. §. 1. *C. XXXV. Qu.* 2 *et* 3. CALIXTUS PAPA *Epistola secunda ad Episcopos Galliae.* Eos autem *consanguineos* dicimus, quos divinae et imperatorum ac Romanorum, atque Graecorum leges *consanguineos* appellant, et in hereditate suscipiunt, nec repellere possunt.

Dieser Canon gehört zwar dem Pseudo-Isidor an; gehört aber doch darum hieher, weil er wenigstens aus dem neunten Jahrhundert herstammt.

3) *Can.* 6. *Caus. XXXV. Qu.* 5. ISIDORUS HISPALENSIS. Dieser Text enthält eine Aufzählung der sieben Grade der Consanguinität, wörtlich aus Julius Paulus *Sentent. Receptis* Lib. IV. Tit. 11. entlehnt. Ich will hier nur dem §. 7. einen Platz gestatten. Da heißt es: Successionis idcirco *gradus septem* constituti sunt, quia ulterius per rerum naturam nec nomina inveniri nec vita succedentibus prorogari potest. *In his septem gradibus omnia propinquita-*

33) S. BERARDUS ad Gratiani canones. P. I. Cap. 50. Append. I. p. 387. sq. Allein *Iodoc.* LE PLAT in Diss. de spuriis in Gratiano canonibus. Cap. XV. §. 6. Not. 11. meint; dieser Canon sey ein Theil des dem Gregor dem Großen untergeschobenen Schreibens an den Bischof Felix zu Messina, dessen *can.* 20. §. 1. *Caus. XXXV. Qu.* 2. *et* 3. Erwähnung geschieht. Vergleicht man jedoch beyde canones, so wird in dem letztern nur der septima generatio überhaupt, als letzten Grades der Eheverbote, gedacht; sonst hat er mit dem *can.* 1. nichts gemein. S. *Gundlingiana* Stück XXXVII. Nr. 2.

tum nomina continentur, ultra quos nec affinitas inveniri, nec successio potest amplius propagari [34]).

4) *Can.* 17. *Caus.* XXXV. *Qu.* 2 *et* 3. NICOLAUS II. *Amalphitanae ecclesiae Suffraganeis.* De consanguinitate sua uxorem nullus ducat *usque post generationem septimam*, vel quousque parentela cognosci poterit.

Das Schreiben des Pabsts Nicolaus II. woraus Gratian diesen Canon genommen hat, entstand aus den Schlüßen einer zu Rom im Lateran unter diesem Pabst im Jahr 1059. gehaltenen Kirchenversammlung, dessen vollständige Acten aber verloren gegangen sind. Die Canonen dieses römischen Conciliums, so weit sie aufzufinden gewesen, hat Mansi Tom. I. seiner Supplemente zu des Labbe Concilien-Sammlung aus einem Codex Pistoriensis edirt, wo sie pag. 1333. als diejenigen erscheinen, welche Nicolaus II. an die Amalphitanische Geistlichkeit zur Nachachtung geschickt hat. Hier wird dann auch Nr. 11. unser Canon aufgeführt, so wie er bey Gratian lautet. Zwar dem Sinne nach übereinstimmend, aber doch in den Worten verschieden führt ihn Balüze [35]) an. Da lautet er unter den Decreten des Pabst Nicolaus II. Nr. 13. folgendermaßen. *Si quis infra septimum consanguinitatis gradum uxorem habet, aut deinceps duxerit, ab Episcopo suo eam dimittere canonice compellatur. Si vero obedire noluerit, excommunicetur.* Es läßt sich demnach die Aechtheit dieses Canons nicht bezweifeln *).

34) Diese letztere Periode ist aus Burchard's Decret L. VII. c. 15.

35) Miscellaneor. Tom. VII. pag. 67.

*) S. BERARDUS ad Gratiani canones. P. II. Tom. II. Cap. 82. pag. 312. sq. et pag. 316. In des BURCHARDI

Förmlich sanctionirt für die ganze römische Christenheit ward endlich die Zahl Sieben als die Gränzlinie

Decretis Lib. VII. cap. 14. wird noch ein Canon *ex Concilio Aurelianensi* cap. 10. folgenden Inhalts angeführt: *Nullum in utroque sexu permittimus ex propinquitate sui sanguinis, vel uxoris usque in septimi generis gradum uxorem ducere, vel incesti macula commaculari.* Dieser Canon kommt in Gratians Decret unter der Aufschrift des Pabsts Julius vor *can.* 7. *Caus. XXXV. Qu.* 2. *et* 3. Daß er aber dem Zeitalter dieses Pabstes nicht angemessen sey, hat schon Berardus ad h. can. Gratiani P. II. Tom. I. Cap. 31. pag. 152. gezeigt. Der von Burchard angeführte can. 10. *Concil. Aurelian. III.* handelt nun zwar allerdings von verbotenen Ehen, doch hat ihn Burchard nach dem Rechte seines Zeitalters umgeformt. Noch findet sich ein Canon in Gratians Decret, nämlich *can.* 21. *C. XXXV. Qu.* 2. *et* 3. welcher in der Ueberschrift einem gewissen *Concilio Cabilonensi* vom Jahr 813. zugeeignet wird, und folgendermassen lautet: Contradicimns, ut in quarta, vel in quinta, sextaque generatione nullus amplius coniugio copuletur. Ubi autem post interdictum factum fuerit inventum, separetur. Allein in keinem Concilium zu Chalons findet sich dieser Canon. Dahingegen ist auf einem Concilium zu Mainz vom J. 813. can. 54. Folgendes festgesetzt: *Contradicimus quoque, ut in quarta generatione nullus amplius coniugio copuletur, ubi autem post interdictum factum inventum fuerit, separetur.* Man sieht aber, daß die Leseart bey Gratian verfälscht sey, und daß nach diesem Concilienschluß die Ehen nur im vierten Grade canonischer Computation verboten worden sind. Es erhellet dieses noch mehr aus dem can. 78. eines Wormser Conciliums vom Jahre 868. welcher eine wörtliche Wiederholung jenes Mainzer Concilien-

der Eheverbote in der Blutsfreundschaft durch die merkwürdige Entscheidung des Pabsts Alexanders II. auf der Synode im Lateran vom Jahre 1065. auf welcher zugleich bey Berechnung derselben die canonische Computation, als die gesetzliche, gegen die Meinung der Ravennatenser durch die Zudringlichkeit des Petrus Damiani vorgeschrieben wurde. Dieß ist der weitläuftige *can.* 2. *C. XXXV. Qu.* 5. welcher schon oben (S. 192—205.) erläutert worden ist.

Es ist sehr wahrscheinlich, was Böhmer [36]) glaubt,

schlußes ist. Woher aber die Verfälschung in Gratians Decret? vom Benedictus Levita, dem Sammler der fränkischen Kapitularien, welcher diesen Canon in seine Sammlung aufnahm, wo er Lib. V. cap. 166. befindlich ist, und gerade so, wie bey Gratian, lautet. Da nun Kr. Carl auf einem Reichstage zu Aken befohlen hatte, daß an verschiedenen Orten seines Reichs, nämlich zu Arles, Rheims, Tours, Chalons, und zu Mainz Concilien gehalten, und die auf denselben zu machende Schlüsse, als Vorschläge zu neuen Kirchengesetzen, an ihn eingesendet werden sollten; so wurde der erwähnte can. 54. des Mainzer Conciliums, um ihn mit den übrigen Verordnungen dieses Kaisers in Uebereinstimmung zu bringen, diesem gemäß umgeändert. S. Berardus ad Gratiani canones. P. I. Cap. 47. ad can. 21. C. XXXV. Qu. 2. pag. 373. Natal. Alexandri Histor. eccles. Tom. XI. Saec. IX. Cap. IV. Art. 4. pag. 472. (edit. *Bingii ad Rhen.* 1788. 4.) und Chr. Wilh. Fr. Walch's Entwurf einer vollst. Historie der Kirchenversammlungen. S. 510. Man vergl. auch noch *Le* Plat Diss. de spuriis in Grat. canonib. Cap. XV. §. 3. Not. 7. (bey Gallandi T. II. p. 844.)

36) Iur. eccles. Protest. T. IV. Lib. IV. Tit. 14. §. 24.

daß auch die orientalische Kirche dem Beyspiele der lateinischen Kirche gefolgt sey, und die verbotenen Grade der Blutsfreundschaft bis auf den siebenten Grad ausgedehnt habe. Nur darin unterschied sich die griechische Kirche von der lateinischen, daß sie die römische Computation der Grade behielt. Zwar bezeugt der Patriarch Alexius Studites zu Constantinopel, welcher im elften Jahrhundert unter dem Kaiser Romanus IV. mit dem Beynahmen *Argyrobulus* lebte, der sechste Grad wäre in den Gesetzen verboten, der siebente aber weder erlaubt noch verboten [37]. Man schien also wegen des siebenten Grades noch nicht im Reinen zu seyn [38]. Allein unter dem Patriarchen Michael zu Constantinopel, der diese Würde im Jahre 1051. erhielt, und unter den griechischen Kaisern Constantinus Monomachus, Michael Straticus, und Isaac Comnenus lebte, ward endlich der siebente Grad völlig verboten, und erst der achte in der Blutsfreundschaft erlaubt [39]. Weil jedoch dieser Synodalschluß noch nicht überall befolgt werden wollte, so wurde von dem Patriarchen Lucas im zwölften Jahrhun-

37) Seine Entscheidung steht in des Leunclavii Iure Graeco-Rom. Tom. I. Lib. III. pag. 204.

38) *Theod.* Balsamon in Scholio ad Tit. XIII. Cap. 2. *Nomocanis Photii*, Patriarchae Constantinop. (in *Biblioth. iuris can. vet.* opera *Voelli* et *Iustelli.* Paris. 1661. f.) pag. 1081. erzählt den Streit über das Eheverbot im siebenten Grade ausführlich. Da heißt es: *Verum postquam temporibus sanctiss. illius Patriarchae Dn.* Alexii *de septimo gradu consanguineorum dubitatio incidit*, etc.

39) Diesen Synodalschluß findet man ebenfalls in Leunclavii Iur. Graeco-Rom. Tom. I. Lib. III. pag. 206.

dert unter dem griechischen Kaiser Emanuel Comnenus dieses Verbot nochmals wiederholt, und von dem Kaiser durch eine eigene Verordnung bestätiget. Theodor Balsamon [40]), der zu dieser Zeit lebte, nennt dieses Gesetz πρόσταγμα τοῦ κραταιοῦ καὶ ἁγίου ἡμῶν βασιλέως, und bemerkt, daß dadurch endlich der Streit über die Ehen im siebenten Grade der Consanguinität entschieden worden sey [41]). Constantinus Harmenopulus [42]) hat dieß alles ganz kurz zusammen gefaßt, wenn er nach der lateinischen Version des Wilh. Otto Reitz sagt: Septimus autem gradus in consanguineis iure quidem prohibetur: sed a Patriarcha Domino *Alexio* ac Synodo tum habita prohibetur quidem, antequam matrimonium contrahatur et celebretur; at postquam processit, coniuncti non separantur, sed poenae subiacent, secundum illam synodalem disciplinam. *Post illa vero septimus hic gradus omnino prohibitus fuit*, per monumentum Synodi (*δια ὑπομνηματος συνοδου*) Sanctissimi Patriarchae Domini *Lucae*, confirmatum sanctione (*δια προσταγματος*) Principis Caesaris *Manuëlis Comneni.*

Der ungeheuere Umfang der Eheverbote, welcher in der abendländischen Kirche dadurch entstanden war, daß man die sieben Grade von sieben Generationen der canonischen Computation zu verstehen sanctionirt hatte, war für

40) Cit. loc. pag. 1082.

41) Das Edict des Kaisers Michael Comnenus befindet sich auch in Leunclavii Iur. Gr. Rom. Tom. I. Lib. II. pag. 165.

42) Manuale Legum. Lib. IV. Tit. 6. nr. 43. (in *Supplem. Thes. Meerman.* Tom. VIII. pag. 240.)

die Sittlichkeit von den nachtheiligsten Folgen, welche man nur zu spät aus der leidigen Erfahrung kennen lernte. Rhabanus Maurus, dieser fromme und zu seiner Zeit grundgelehrte Abt zu Fulda, und nachheriger Erzbischof von Mainz[43]), sprach sich zwar schon im neunten Jahrhundert († 856.) in seinem Schreiben an den Bischof Heribald zu Auxerre[44]) vom Jahre 853. darüber vom Grund des Herzens aus, wenn er sagt: Quod autem proximis temporibus Romanorum Pontificum scripta continent, *usque ad sextam et septimam generationem coniugii usum differendum*, magis *ex consuetudine humana*, quam *ex lege divina* hoc eos praecepisse credendum est. — Ceterum ante omnia considerandum est, ut sic censura disciplinae temperetur, nec *per immoderationem correptionis* peccati cumulus augeatur. Scimus enim, quod qui in lege cognationis ius observare constituit, in evangelio foedus coniugii non dissolvendum praecepit. *Si enim, ubicunque aliquid proximitatis, vel consanguinitatis, licet longinquae, inter conjugatos inveniri potest, statim matrimonium dissolvatur, vereor, quod adulterium et fornicationis scelus multiplicetur:* quia cum coniugatio adolescentulo, vel iuveni societas comparis suae denegatur, nec aliquid ei solatii impenditur, unde continentiam salvare pos-

43) S. *Guil.* Cave Scriptor. ecclesiast. histor. literaria. Saec. Photian. pag. 456. Nat. Alexander Histor. eccles. Tom. XI. Saec. IX. Cap. III. Art. XIV. §. 3. pag. 428. und Berardus ad Gratian. P. III. Cap. 35. pag. 436. sqq.

44) Bey Regino de ecclesiast. disciplina Lib. II. cap. 200.

sit, libidine inflammatus per diaboli instigationem multiplici fornicatione forsitan polluatur, ac sic in praecipitium mortis aeternae anima demergatur. Igitur quia a mea parvitate voluisti, quid sentirem de hac re, tibi rescribi, propter fragilitatem praesentis temporis reor hoc, quod *Theodorus* episcopus, inter *Gregorium* et *Isidorum* medius incedens, in suis capitulis definivit, *magis sequendum, ut quinta generatione iam licitum connubium fiat; quia nec lex divina huic contradicit, nec etiam sanctorum patrum dicta hoc prohibent.*

Es wurde auch auf einer unter dem Vorsitz dieses Erzbischofs gehaltenen Kirchenversammlung zu Mainz im Jahr 847. der schon auf einer frühern vom Jahr 813. gemachte, aber vom Benedict Levita in einer ganz veränderten Gestalt den Kapitularien einverleibte Schluß, can. 30. wiederholt, nach welchem die Ehen nur bis zum vierten Grad der Consanguinität verboten seyn sollten [45]. Allein was vermochte die Warnung eines Erzbischofs, wenn sie auch noch so laut geworden wäre, was der einseitige Schluß einer Provinzial-Synode gegen die gemeine Stimme, die sich einmal für die Zahl Sieben erklärt hatte? Welches Anathema vermochte aber auch die viel tausend incestuosen Ehen zu verhindern, die dadurch veranlaßt wurden? Selbst der wüthende Damiani, dem es gelungen war, unter dem Schilde des Pabsts Alexanders II. gegen die Juristen zu Ravenna den Sieg zu erringen, mußte zuletzt zu seiner eignen Beschämung gestehen, daß sich die Beobachtung eines solchen Verbots

45) S. Natal. Alexander Histor. eccles. Tom. XI. Saec. IX. Cap. IV. Art. 16. pag. 500. sqq.

durchaus nicht erzwingen lasse. Quis rogo, so schreibt er selbst [46]), nunc possit incestuosa coniugia quantumvis instantissima praedicatione rescindere? Quis valeat non dicam populum, sed vel unum hominem ad illiciti matrimonii repudium provocare? Clamant sacri canones, humanae tantum scelus vindicant leges, obsistunt praedicatores ecclesiae: et cuncta haec perditis hominibus velut aniles naeniae risum potius movent, quam ad corrigenda piacula lamenta compungant. Ecce insuper hoc anno (1065.) sicut nostis, per Romanae sedis antistitem bis congregatum est Synodale Concilium, ubi denuo omnes incestuosi iuxta Canonum decreta, ecclesiastica sunt communione privati. Sed quis ex tot millibus hominum saltem unum vidit ab infausti foederis abominatione divulsum? Immo ne profundiori iuste clamitantis absorberetur hiatu, quis eorum post haec ecclesiae limen terere destitit? Aut quis insuper ista considerans ab eorum se familiaritate removit? in omnes itaque lethalis leprae contagium serpit, quia nimirum omnes eorum complices Apostolicae excommunicationis nexu obstringit.

Innocenz III. dieser eben so gelehrte, als schlaue Pabst, von der sittlichen Unmöglichkeit einer längern Anwendung der Eheverbote bis zum siebenten Grade der Consanguinität lebhaft überzeugt, führte sie endlich auf einer im Lateran im Jahre 1216. gehaltenen allgemeinen Kirchenversammlung auf den vierten Grad der canonischen Computation wieder zurück. Es ist unter den auf dieser

46) Opusculo XII. Cap. 29.

römischen Kirchenversammlung, welche die vierte Lateranensische genennt wird, gemachten Schlüßen [47]) der can. 50., welcher in der Decretalen Sammlung Gregors IX. *Cap.* 8. *de consanguinit. et affinit.* folgendermassen lautet:

Non debet reprehensibile iudicari, si secundum varietatem temporum, statuta quandoque varientur humana; praesertim cum urgens necessitas, vel evidens utilitas id exposcit: quoniam ipse Deus ex his, quae in veteri testamento statuerat, nonnulla mutavit in novo. Cum ergo prohibitiones de coniugio, in secundo et tertio affinitatis genere minime contrahendo, et de sobole, suscepta ex secundis nuptiis, cognationi viri non copulanda prioris, et difficultatem frequenter inducant, et aliquando periculum pariant animarum; cum cessante prohibitione, cesset effectus: constitutiones, super hoc editas, sacri approbatione concilii revocantes, praesenti constitutione decernimus, ut sic contrahentes de caetero libere copulentur. *Prohibitio quoque copulae coniugalis quartum consanguinitatis et affinitatis gradum de caetero non excedat: quoniam in ulterioribus gradibus iam non potest absque gravi dispendio huiusmodi prohibitio generaliter observari.* Quaternarius vero numerus bene congruit prohibitioni coniugii corpo-

47) S. NATAL. ALEXANDRI Histor. eccles. Tom. XVI. Diss. I. Art. 1. et 2. und *Zeg. Bern. van* ESPEN Observationes in Concilii Lateranensis IV. canones. (*Operum a Gibert editor.* Tom. VIII. pag. 143. sqq.)

ralis, de quo dicit Apostolus: *quod vir non habet potestatem sui corporis, sed mulier: neque mulier habet potestatem sui corporis, sed vir;* quia quatuor sunt humores in corpore, qui constant ex quatuor elementis. Cum ergo iam *usque ad quartum gradum* prohibitio coniugalis copulae sit adstricta; eam ita volumus esse perpetuam, non obstantibus constitutionibus, super hoc dudum editis, vel ab aliis, vel a nobis; ut, si quis contra prohibitionem huiusmodi praesumserit copulari, nulla longinquitate defendatur annorum; cum diuturnitas temporum non minuat peccatum, sed augeat. Tantoque sunt graviora crimina, quanto diutius infelicem animam detinent alligatam.

Was hier von der Aufhebung der zweyten und dritten Art der Schwägerschaft verordnet ist, davon wird erst unten §. 1214. die Rede seyn. Hier interessirt uns blos die Vorschrift, daß in Zukunft die Eheverbote wegen der Blutsfreundschaft, mit Aufhebung der früheren Verordnungen des canonischen Rechts, sich nur bis auf den vierten Grad der canonischen Computation erstrecken sollen. Daß der vierte Grad unter diesem Verbot mit begriffen sey, und also die Ehen nach dem neuern canonischen Rechte schon im fünften Grade für erlaubt zu halten seyen, statt daß sie vorher erst im achten Grade der canonischen Computation zugelassen waren, darüber ist kein Streit. Allein darüber sind die Meinungen der Canonisten getheilt, ob in den verbotenen vier Graden alle Eheverbote in der Verwandtschaft, und also die in der geraden Linie eben sowohl, wie die in der Seitenlinie, begriffen sind? Die meisten älteren und neuern Rechtsgelehrten, Katho-

liken und Protestanten [48]) behaupten, daß die Eheverbote sich nur auf die Verwandtschaft in der Seitenlinie beschränkten. In Hinsicht der Blutsverwandtschaft in der geraden Linie habe das canonische Recht von jeher keinen Grad ausgenommen. Sie stellen also folgenden Grundsatz auf. Nach dem canonischen Rechte sind zwischen Descendenten und Ascendenten die Ehen bis ins Unendliche; zwischen Seitenverwandten aber bis in den vierten Grad, und zwar mit Einschluß desselben, verboten. Dahingegen meinen andere nicht blos Protestanten, sondern selbst Katholiken [49]), daß die Verordnung des Pabsts Innocenz III. die überzeugendsten Beweise enthalten, es sey die Absicht des Pabstes gewesen, ein allgemeines Eheverbot zu geben, welches sich eben sowohl auf die gerade Linie,

48) *Jo.* Dartis Commentar. in Decretal. Gratiani P. II. Caus. XXXV. Qu. 1. Oper. caoon. P. I. pag. 352. sq. *Ant. Dad.* Alteserra Commentar. in Decretales Innocentii III. ad cap. 8. X. de cons. et affin. pag. 520. *Zeg. Bern. van* Espen iur. eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. XIII. Cap. VI. §. 16 — 22. Oper. T. II. pag. 145. *Lud.* Engel Colleg. univ. iuris canon. Lib. IV. Tit. 14. §. 1. nr. 9. et 10. *Franc.* Florens Tract. ad Gratiani Caus. XXXV. (*Oper. iuridic.* cura *Lorber* a *Stoerchen* editor. T. II. pag. 188.) *Paul Jos.* a Riegger Institut. iurispr. eccles. P. IV. §. 130. *Maur.* Schenkl Institut. iur. eccles. P. II. §. 636. Schnaubert Grundsätze des Kirchenrechts. §. 529. Schott Eherecht. §. 123. *Ge. Lud.* Boehmer Princ. iuris canon. §. 390. Wiese Handbuch des Kirchenrechts. 2. Th. §. 279. Ferd. Walter Lehrbuch des Kirchenrechts. §. 195.

49) Sanchez de matrim. Sacram. Lib. VII. Disp. LI. nr. 13. und Carl Aug. Mor. Schlegel Darstellung der verbotenen Grade. IV. Abschn. S. 196 — 204.

als auf die Seitenlinie bezöge. Denn das Gesetz unterscheide nicht, und der hinzugefügte, wenn gleich an sich lächerliche Grund, von den vier Säften im menschlichen Körper, welche aus den vier Elementen bestehen, wovon immer einer bey jeder Generation verändert und verwechselt werde, bis nach vier Generationen die ganze Verwandtschaft erlösche, gehe zunächst auf die gerade Linie. Es sey demnach der unterscheidende Charakter der Eheverbote des canonischen Rechts, daß sie durchaus auf gewiße festgesetzte Grade eingeschränkt sind. Fast möchte ich mit Engel [50]) die ganze Controvers für unnütz halten, weil die Beschaffenheit und Kürze des menschlichen Lebens ohne Wunder kaum erlaubt, Descendenten im fünften Grade zu sehen. Um aber doch zu zeigen, daß die gemeine Meinung nicht so ganz ohne Beweis annehme, daß die verbotenen Grade des canonischen Rechts sich blos auf die Seitenverwandtschaft beziehen, sey hier Folgendes nur in der Kürze gesagt. Das canonische Recht ist in der geraden Linie der Verwandtschaft nie von dem römischen Rechte abgewichen. Es nimmt nicht nur in der geraden Linie die Regel des römischen Rechts für die Berechnung der Grade an, und zählt jede Generation, jede erzeugte Person, für einen Grad [51]), sondern hat auch das in dieser Linie ohne Bestimmung von Graden aufgestellte Eheverbot des röm. Rechts angenommen. Der erste Satz bedarf schon darum keines Beweises, weil er von allen als ganz unbestritten gelehret wird. Es wird aber die Wahrheit desselben noch dadurch heller erscheinen, wenn die Ueber-

50) Colleg. univ. iur. canon. Lib. IV. Tit. 14. §. 1. nr. 10.

51) S. Schlegels Darstellung der verbotenen Grade. 1. Abschn. S. 11.

zeugung hinzutritt, daß die Gradeberechnung des canonischen Rechts nur blos die Seitenlinie angehe. Der letzte Satz hingegen wird durch das hier allerdings wichtige Sendschreiben des Pabsts Nicolaus I. ad consulta Bulgarorum, welches bey Labbe in seiner Concilien-Sammlung Append. I. befindlich, und daselbst in 106. Kapitel abgetheilt ist, außer Zweifel gesetzt. In diesem Schreiben heißt es Kap. 2., woraus *can.* 1. *Caus.* XXX. *Qu.* 3. in Gratians Decret excerpirt ist [52]:

Ita diligere debet homo eum, qui se suscipit ex sacro fonte, sicut patrem; quinimo quanto praestantior est spiritus carne, quod illud spirituale est patrocinium, et secundum Deum adoptio, tanto magis spiritualis pater in omnibus est a spirituali filio diligendus. Marcus enim Evangelista, Petri discipulus, et ex sacro fuit eius baptismate filius, quem nisi dilexisset ut patrem, ei non in omnibus obedisset ut filius. Nulla vero inter eos, et filios eorum *consanguinitas* est, quoniam spiritus ea, quae sanguinis sunt, nescit; caro enim secundum Apostolum concupiscit adversus spiritum, et spiritus adversus carnem, haec enim invicem adversantur. Est tamen alia inter eos gratuita, et sancta communio, quae non est dicenda consanguinitas, sed potius habenda spiritualis proximitas. Unde inter eos non arbitramur esse quodlibet posse coniugale connubium, quandoquidem nec inter eos, qui natura, et eos, qui adoptione filii sunt, *venerandae Romanae leges* matri-

52) S. Berardus ad Gratiani canones. P. II. Tom. II. Cap. 77. pag. 267.

monium contrahi permittunt. Siquidem primus Institutionum liber, cum de nuptiis loqueretur inter cetera, *inter eas*, inquit, *personas, quae parentum liberorumve locum inter se obtinent, nuptiae contrahi non possunt, veluti inter patrem et filiam, vel avum et neptem, vel matrem et filium, vel aviam et nepotem, et usque ad infinitum:* et si tales personae inter se coierint, nefarias atque incestas nuptias contraxisse dicantur: et haec adeo sunt, ut quamvis per adoptionem parentum liberorumve loco sibi esse coeperinr, non possint inter se matrimonio iungi. — Si ergo inter eos non contrahitur matrimonium, quos adoptio iungit, quanto potius a carnali oportet inter se contubernio cessare, quos per coeleste sacramentum regeneratio Sancti Spiritus vincit?

Dieses Schreiben rührt nun zwar aus dem neunten Jahrhundert her, (denn Nicolaus I. erhielt den Pontificat unter dem Kaiser Ludwig II. im J. 858. und bekleidete ihn bis zum J. 876.); allein man beweise, daß das nach dem Inhalt desselben in der geraden Linie der Blutsverwandtschaft von der Kirche angenommene römische Rechtsprincip durch ein neueres Kirchengesetz aufgehoben worden sey. Ein solches ist unerfindlich. Das *cap.* 8. X. *de consang. et affinit.* kann wenigstens nicht zum Gegenbeweise dienen. Denn hierdurch sind blos die vormals verbotenen sieben Grade der Consanguinität auf vier reducirt worden. Diese betrafen aber nur allein die Seitenverwandtschaft. Dieß beweist die dabey vorgeschriebene canonische Computation, welche, wie Dartis[53]) sehr richtig bemerkt,

53) Commentar. in Decret. Gratiani ad Caus. XXXV. Qu. 1. (*Oper. canonicor.* P. I. pag. 352. §. *Hodie.*)

blos für die Berechnung der Grade in der Seitenlinie festgesetzt worden ist. Wer hieran zweifelt, erwäge doch nur, was Pabst Alexander II. in der darüber erschienenen Hauptverordnung *can.* 2. §. 4. *Caus.* XXXV. *Qu.* 5. sagt: *Namque duo gradus legales unum gradum canonicum constituunt.* Wie paßt dieses auf die Grade in der geraden Linie? Doch man lese, um sich vollends zu überzeugen, weiter: *Fratres* itaque, qui secundum seculares leges dicuntur in secundo gradu, iuxta canones numerantur in primo. *Filii fratrum*, qui illic numerantur in quarto, hic computantur in secundo: *nepotes* vero, qui in sexto ibi, istic numerantur in tertio: et sic deinceps. Und nun gehe man noch zum Ueberfluß alle oben angeführten Gesetze und Canonen durch, welche von den verbotenen Graden der Consanguinität sprechen, und man wird sich auch daraus noch lebhafter überzeugen, daß sie sämmtlich die Seitenlinie betreffen. Aber vielleicht trifft der von den vier Säften des menschlichen Körpers hergenommene Grund, deren Elementar-Quelle nach vier Generationen mit der ganzen Verwandtschaft versiegt seyn soll[54]), die gerade Linie. Ich will hier nicht mit Albericus Gentilis[55]) ausrufen: *Risum teneatis amici!* Man erlaube mir vielmehr den Beweis aus der Heil. Schrift zu führen, daß der heilige Vater Innocenz III. bey diesem Grunde gar nicht an die gerade Linie dachte, noch denken konnte. Wäre es

54) Man sehe hier, was Boehmer iur. eccl. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 14. §. 26. zur Erläuterung des gelehrten Grundes von den vier Elementen aus Plutarch angeführt hat.

55) Disputatt. de nuptiis. Lib. V. Cap. 11. pag. 556.

wahr, daß auch in der geraden Linie, wegen einer bey jeder Generation vorgehenden Veränderung und Vermischung des Bluts mit fremden, nach vier Generationen die ganze Verwandtschaft erlösche, wie konnte der Apostel Paulus[56]) von Christo sagen, er sey der leiblichen Geburt nach aus Davids Geschlecht, oder wie es eigentlich noch bestimmter in dem griechischen Texte heißt, Christus sey gebohren von dem Saamen Davids nach dem Fleische (γενόμενος ἐκ σπέρματος Δαβιδ κατὰ σάρκα)? Guter Gott, wer vermag sie zu zählen die Menge der Generationen, welche zwischen Christus und David bey Lucas[57]) vorkommen? Nun wird man doch wohl nicht glauben, daß der heilige Vater und schriftgelehrte Innocenz der Lehre des Apostels durch sein Gesetz widersprochen habe! Offenbar sollte also der von ihm angeführte Grund, so wie sein ganzes Gesetz, nur für die verbotenen Grade in der Seitenlinie gelten, obwohl auch der an sich gar nichts sagende Grund auch nicht einmal auf die Seitenverwandtschaft paßt. Denn so wenig es auch an sich zu läugnen ist, daß die Consanguinität, welche in der Gemeinschaft des Bluts besteht, die durch die Zeugung zwischen Eltern und Kindern constituirt wird, mit der Vermischung fremden Bluts abnimmt, und diese Abnahme mit der jedesmaligen Vermischung eines abermaligen fremden Bluts fortgeht, wornach eben die Nähe und Entfernung der Grade und deren Zahl bestimmt wird; so wenig kann es einigem Zweifel unterworfen seyn, daß physisch, — werde auch das gemeinschaftliche Blut unter den Nachkommen noch so oft mit fremdem und immer

56) Br. an die Römer Kap. I. v. 3.

57) Evang. Kap. III. v. 24—32.

verschiedenem Blute vermischt, — dennoch daraus nie eine Vernichtung der einmal constituirten Consanguinität entstehen könne. Es kann folglich, wenn von einem Endenehmen der Consanguinität die Rede seyn soll, der Grund nie physisch, in erträumten vier Säften des menschlichen Körpers, oder in den vier Elementen der Natur beruhen, sondern es kann solches nur durch eine positive Sanction begründet und geltend gemacht werden [58].

Man streitet ferner darüber, ob die vom Innocenz III. verbotenen Grade sich blos auf die gleiche, oder auch auf die ungleiche Seitenlinie beziehen. Die meisten Rechtsgelehrten [59] behaupten das Erstere. Man sagt, die Art der canonischen Computation bringe es mit sich, daß die gesetzliche Entfernung in beyden Linien vorhanden seyn müsse, weil ein canonischer Grad für zwey Grade der Civilcomputation gelte. Nach dieser Berechnung sey also die

58) S. Majer's teutsche Erbfolge in Lehen- und Stammgütern. 1. Forts. §. 18. 19 und 20. Den Grund des canonischen Rechts vertheidigen indessen S. Thomas de matrimonio cap. 29. Gonzalez Tellez Comment. ad cap. 8. X. de consang. et affin. Tom. IV. pag. 208. und *Franc.* Schmier Iurispr. canonico-civ. Tom. III. Lib. IV. Tract. III. Cap. III. Sect. I. §. 6. nr. 88 — 90.

59) *Jos. Val.* Eybel Introd. in ius eccles. Cathol. Tom. IV. §. 362. Not. d. nr. 14. *Xav.* Gmeiner Institut. iuris eccles. Tom. II. §. 345. *Paul. Jos. a* Riegger Institution. iurisprud. eccles. P. IV. §. 130. *Jos. Jo. Nep.* Pehem Praelection. in ius eccles. univ. P. II. §. 481. Wiese Handbuch des gemeinen deutschen Kirchenrechts 2. Thl. §. 279. a. E. und Ferd. Walter Lehrbuch des Kirchenrechts. §. 195. a. E.

Ehe unter Verwandten der gleichen Seitenlinie bis zum achten Grade der Civilcomputation verboten. Die katholischen Kirchenrechtslehrer bezeugen, daß dieses auch das heutige gemeine Recht der römischen Kirche sey. Soviel ist indessen gewiß, das wenn in der ungleichen Seitenlinie die eine Person im fünften Grade von dem gemeinschaftlichen Stamme entfernt ist, die Ehe, ohne Rücksicht des Grades der andern Person, für erlaubt zu halten sey. Hierher gehört die Verordnung des Pabsts Gregor *IX.* vom Jahre 1232 in dem *cap. ult.* X. *de consang. et affinit.*

Vir, qui a stipite quarto gradu, et mulier, quae ex alio latere distat quinto, secundum regulam approbatam, qua dicitur: *quoto gradu remotior differt a stipite, et a quolibet* (sc. differt) *per aliam lineam descendentium ex eodem;* licite possunt matrimonialiter copulari.

Nach der hier zum Entscheidungsgrunde angeführten Regel kommt es also nur auf den Entfernteren an. Ist dieser über den verbotenen Grad hinaus, so kommt die Entfernung des Näheren von dem gemeinschaftlichen Stamm in keine weitere Betrachtung, sondern dieser wird nun so angesehen, als wäre er mit dem Entfernteren im gleichen Grade verwandt. Es wird dieses noch mehr dadurch bestätiget, daß Pabst Alexander II. in den *can.* 2. §. 1. *C. XXXV. Qu.* 5. sagt: Quia vero nuptiae sine duabus non valent fieri personis, hinc Canones duas *in uno gradu* posuere personas; welches den Sinn hat, daß wenn gleich bey der canonischen Computation nur die Grade der einen Pers n gezählt werden, die Canonen dennoch in Erwägung, daß Ehen nicht von einer

Person allein, sondern nur zwischen zwey Personen geschlossen werden können, hier beyde für einen Grad gerechnet, und angenommen haben, daß in eben dem Grade, in welchem die eine steht, auch die andere mit ihr verwandt sey, ohne die Entfernung derselben vom gemeinschaftlichen Stamm weiter zu berücksichtigen[60]. Wenn nun gleich in der Verordnung des Pabsts Gregor IX. von einem solchen Falle die Rede ist, wo die Mannsperson im vierten, die Frauensperson auf der andern Seite aber im fünften Grade von dem gemeinschaftlichen Stamme entfernt ist, und die Ehe unter denselben darum für erlaubt erklärt wird, weil der Entferntere nicht mehr unter dem Verbot des Gesetzes steht; so sind doch alle Ausleger mit der Gloße darin einverstanden, daß wenn auch die Mannsperson im dritten oder nur im zweyten Grade von dem gemeinschaftlichen Stamm entfernt wäre, die Ehe dennoch aus demselben Grunde für erlaubt zu halten sey, weil nach der Regel des canonischen Rechts angenommen wird, als ob beyde im fünften Grade mit einander verwandt wären[61]. Ist aber auch das nämliche zu behaupten, wenn die Mannsperson im ersten Grade von dem gemeinschaftlichen Stamme entfernt ist? Diese Frage ist unter den Rechtsgelehrten sehr streitig. Einige[62] läugnen dieses, wegen des hier eintre-

60) S. *Henr.* Cocceji Disp. de computatione graduum cognationis. *Heidelbergae* 1782. §. 9.

61) S. *Jac.* Cujacius Commentar. in Lib. IV. Decretal. ad cap. 3. et ult. Tit. XIV. de consang. et affinit. (Oper. a *Fabroto* editor. Tom. III. pag. 370.)

62) *Jac.* Cujacius Comment. in libr. IV. Decretal. c. 1. *Franc.* Duarenus Comment. in Tit. Pand. Soluto matrimon. De nuptiis Cap. 3. ad cap. ult. X. de con-

tenden respectus parentelae. Andere [63]) hingegen, der Regel folgend, daß in der ungleichen Linie nur der Grad auf der längern Seite allein entscheide, finden kein Bedenken, auch hier die Ehe für erlaubt zu halten. Es ist hier anzunehmen, daß die Frauensperson auf der längern Seite im fünften Grade verwandt sey. Wäre ein solcher Fall möglich, so würde die letzte Meinung allerdings der Regel des canonischen Rechts gemäßer seyn.

Die evangelische Kirche hat bey der Reformation die Eheverbote des canonischen Rechts verworfen [64]), und in ihren Eheordnungen das mosaische und römische Recht zum Grunde gelegt [65]). Das älteste protestantische Kirchengesetz über die verbotenen Grade ist in der Chursächsischen Kirchenordnung des Churfürsten Moriz vom Jahre 1543. enthalten [66]), wornach man sich auch in

sang. Hofacker Princip. iur. civ. Rom. Germ. Tom. I. §. 365. Thibaut Syst. des Pand. Rechts. 1. B. §. 400. u. a. m.

63) Sanchez de matrim. Sacramento. Lib. VII. Disp. 53. nr. 5. *Franc.* Schmier Iurispr. canon. civ. Tom. III. Lib. IV. Tr. III. Cap. III. Sect. I. §. 6. nr. 91—97. Gonzalez Tellez Commentar. in librum IV. Decretal. ad cap. 3. Tit. 14. de consang. et affin. Tom. IV. pag. 198.

64) Die Gründe führt *Mich.* Havemann in Gamologia synopt. (*Stadae* 1655. 4.) Lib. II. Tit. 5. Posit. XII. nr. 4. pag. 446 sqq. an.

65) Schlegel's Darstellung der verbotenen Grade. 5. Abschnitt S. 251 ff.

66) Corp. iuris Saxon. Tom. I. pag. 16 u. 17. S. Schlegel S. 270 f.

mehreren andern protestantischen Ländern gerichtet hat [67]. Daher sind in der protestantischen Kirche die Ehen in der geraden Linie bis ins Unendliche, in der ungleichen Seitenlinie aber, soweit kein respectus parentelae im Wege steht, in der Regel bis zum dritten, und in der gleichen Seitenlinie bis zum zweyten Grade, jedoch überall mit Einschluß desselben, und zwar nach der canonischen Computation, verboten [68]. Da jedoch eine allgemeine Praxis schwerlich zu erweisen seyn dürfte, so kann nur eigentlich das mosaische und römische Recht als das gemeine Recht in Ansehung der verbotenen Ehen unter Protestanten angesehen werden, sofern es an besondern Eheordnungen fehlt [69].

67) Böhmer iur. eccles. Protest. T. IV. Lib. IV. Tit. 14. §. 28. Schlegel S. 330 f.

68) Carpzov Iurisprud. consistor. Lib. II. Def. 77. 79. 84 et 85. Havemann Gamolog. Synopt. c. l. Posit. 13. Not. 2. *Ge. Lud.* Böhmer Princ. iur. canon. §. 390. Schott Eherecht §. 128. Hofacker Princip. iur. civ. R. G. Tom. I. §. 366. Schnauberts Grds. des Kirchenrechts der Protestanten §. 244. Wiese Handbuch des gemeinen Kirchenrechts. 3. Th. 1. Abth. §. 420. S. 396. Weber's Erläuterungen der Pandecten. 2. Th. §. 1209. S. 137. Schmalz Handbuch des canon. Rechts §. 306. Walter's Lehrbuch des Kirchenrechts. §. 195. a. E.

69) Thibaut Syst. des Pandectenrechts. 1. B. §. 400. a. E. Höpfner's Commentar über die Institutionen. §. 123. Schlegel in der Darstellung der verbotenen Grade. S. 350 ff. meint jedoch aus der Uebereinstimmung der meisten Eheordnungen lasse sich ein gemeines protestantisches Eherecht ableiten.

§. 1213. b.

Eheverbote des römischen Rechts wegen der Schwägerschaft.

Soviel hiernächst die Eheverbote wegen der Schwägerschaft[70]) anbetrifft, so sind hier wieder die Eheverbote des römischen und canonischen Rechts zu unterscheiden.

I. Das römische Recht verbietet

1) in der geraden Linie die Heyrathen zwischen solchen Personen, welche durch eine eheliche Verbindung, die jedoch durch den Tod oder durch Ehescheidung getrennt worden ist, in das Verhältniß von Eltern und Kindern gegen einander getreten sind, nämlich zwischen Stiefeltern und Stiefkindern, Schwiegereltern und Schwiegerkindern. Zwar ist eigentlich die Schwägerschaft geendiget, wenn die Ehe getrennt ist, wodurch sie entstand, wie schon oben (S. 213.) gezeigt worden ist[71]); allein das dadurch erweckte natürliche Gefühl der Ehrfurcht und Schamhaftigkeit, welches die Gesetze bey den Verboten der Ehe vorzüglich in Anspruch genommen haben, wird gerade nun erst durch die Trennung der Ehe als Ehehinderniß wirksam, weil solange die Ehe noch besteht, ein anderer Grund des Ehehindernisses

70) Brouwer de iure connubior. Lib. II. cap. 15. *Franc.* Duarenus Commentar. in Tit. Pandectar. Soluto matrimonio; Sect. de Nuptiis. Cap. 3. §. *Hactenus* (Operum pag. 248.) *Ger.* Noodt Commentar. ad Dig. h. t. §. Nunc age. (Oper. Tom. II. pag. 494 sq.) *Arn.* Vinnius Selectar. iuris Quaestion. Lib. II. cap. 13. und *Corn. Guil. de* Rhör Dissertation. de effectu religionis christionae in iurisprud. Rom. Fasc. I. Diss. VI. §. 27 — 30.

71) Man vergleiche auch Vinnius cit. loc. und Rhör cit. Dissertat. VI. §. 27.

Statt findet, nämlich das Verbot, daß kein Ehemann zwey Weiber zugleich haben, und keine Frau mit zwey Männern zugleich verheyrathet seyn kann, wie Justinian sehr genau unterscheidet.

§. 6. *I. de nupt.* Adfinitatis quoque veneratione quarundam nuptiis abstinere necesse est; ut ecce privignam aut nurum uxorem ducere non licet, quia utraeque filiae loco sunt. Quod ita scilicet accipi debet, *si fuit nurus aut privigna tua.* Nam si adhuc nurus est, id est, si adhuc nupta est filio tuo, alia ratione uxorem eam ducere non poteris, quia eadem duobus nupta esse non potest. Item si adhuc privigna tua est, id est, si mater eius tibi nupta est, ideo eam uxorem ducere non poteris, quia duas uxores eodem tempore habere non licet.

§. 7. *I. eodem.* Socrum quoque et novercam uxorem ducere prohibitum est, quia matris loco sunt: quod et ipsum *dissoluta demum adfinitate* procedit. Alioquin si adhuc noverca est, id est, si adhuc patri tuo nupta est, communi iure impeditur tibi nubere: quia eadem duobus nupta esse non potest. Item si adhuc socrus est, id est, si adhuc filia eius tibi nupta est, ideo impediuntur nuptiae, quia duas uxores habere non possis[72]).

72) In den zu Verona entdeckten Institutionen des Gajus Lib. I. §. 63. woraus diese Stelle entlehnt ist, heißt es: Item eam, quae nobis *quondam* socrus, aut nurus, aut privigna, aut noverca fuit. Ideo autem diximus *quondam*, quia si adhuc constant eae nuptiae, per

Dieses Eheverbot geht nun eben so weit, wie das in der geraden Linie der Blutsverwandtschaft, d. h. bis ins Unendliche. Es sind also auch zwischen Stiefgroßeltern, und Stiefenkeln, ferner zwischen Schwiegergroßeltern, und Schwieger Kindes Kindern die Ehen untersagt. Modestin gedenkt *L.* 4. §. 4. *D. de gradib.* unter den Namen der verschwägerten Personen, die er daselbst erklärt, ausdrücklich der prosocrus, und des progener, ferner des socer magnus und der pronurus; und sagt dann §. 7. Hos itaque inter se, *quod affinitatis causa parentum liberorumque loco habentur*, matrimonio copulari nefas est. Noch bestimmter hat sich hierüber Paulus *libro XXXV. ad Edictum* erklärt, woraus die *L.* 14. *D. de ritu nupt.* entnommen ist. Da heißt es §. 4. Nunc videamus, quomodo *noverca*, et *privigna*, et *socrus*, et *nurus* intelligantur, ut sciamus, quas non liceat ducere. Quidam[73]) *novercam* per se patris uxorem, et *nurum* filii uxo-

quas talis adfinitas quaesita est, alia ratione inter nos nuptiae esse non possunt, *quia neque eadem duobus nupta esse potest, neque idem duas uxores habere.* Man verbinde damit noch Ulpianus *Fragm. Tit. V.* §. 6. und Paulus *Receptar. Sententiar.* Lib. II. Tit. XIX. §. 5.

73) Unser Cod. Erlang. lieset hier Et quidem. Eben so Baudoza. Allein daß die Leseart *quidam*, worin die Florentine mit den meisten Ausgaben übereinstimmt, die richtigere sey, bestärken die *Scholia Basilicorum* Tom. IV. pag. 296. wo es heißt: Τινὲς μὲν μητρυιὰν ὑπελάμβανον μόνην ἔιναι τοῦ πατρὸς γαμετήν. Nachher wird nochmals hinzugefügt: Ταῦτα μὲν ὄυν ὡς εἶπον τινές. i. e. Haec quidem, ut dixi, *quidam*.

rem, et *privignam* uxoris ex alio marito filiam intelligunt: sed quod ad hanc causam, verius est, nec *avi uxorem*, nec *proavi* duci posse. Duas ergo, vel plures novercas ducere non poterit [74]: non mirum: nam et is, qui adoptivus est, nec naturalis patris, nec adoptivi uxorem ducere potest: sed et si plures uxores pater habuerit, nullam earum ducere possum. Itaque *socrus* appellatione non tantum uxoris meae mater; sed et *avia* et *proavia* intelligitur: ut nullam earum ducere possim. *Nurus* quoque appellatione non tantum filii uxor, sed et *nepotis* et *pronepotis* continetur: licet quidam has *pronurus* appellant. *Privigna* quoque non solum ea mihi intelligitur, quae uxoris meae filia est, sed et *neptis*, et *proneptis*, ut nullam earum ducere possim.

Soviel den Ursprung dieses Eheverbots anbetrifft, so leitet Heineccius [75]) denselben aus der Lex Julia et Papia Poppaea her, und Joh. Wilh. Hoffmann [76]) hält dieses auch für sehr wahrscheinlich. Denn sowohl

74) Brencmann in der Geb. Ausgabe des corp. iuris. Not. 42. glaubt, es müsse *poteris* gelesen werden. Allein poterit haben alle, auch unser Cod. Erlang. und diese Leseart bestärken die *Scholia* Βασιλικων. T. IV. pag. 297. wo es heißt: ὀυ θαυμαστόν ἐστι τοιγαροῦν, ὥστε δύο, ἢ πλειόνων μητρυιῶν ὑπουσῶν μὴ δυνάσθαι δὲ τόυτων μίαν πρὸς γαμον λαβειν.

75) Commentar. ad Leg. Juliam et Papiam Popp. Lib. II. cap. 17. pag. 313. sqq.

76) Ad Legem Juliam de adulteriis coercendis lib. sing. Cap. VIII. §. 5. (in *Dan.* Fellenberg Jurisprud. Antiqua. Tom. I. pag. 278.)

Ulpian[77]) als Terentius Clemens[78]) erklären in den Fragmenten, welche aus ihren Commentaren über die Lex Julia et Papia Poppaea genommen sind, die Ausdrücke von gener, socer und socrus. Ulpian sagt *libro V. ad Leg. Juliam et Papiam:* Generi appellatione et neptis et proneptis, tam ex filio, quam ex filia editarum, caeterarumque maritos contineri, manifestum est. Terentius Clemens aber erklärt *libro II. ad Legem Juliam et Papiam* die Namen socer und socrus. Er sagt: Soceri et socrus appellatione avum quoque et aviam uxoris vel mariti contineri, respondetur.

Allein Papinian[79]) erklärt die Ehe zwischen Stiefeltern und Stiefkindern, so wie zwischen Schwiegereltern und Schwiegerkindern, für einen incestus iuris gentium, und die Kaiser Diocletian und Maximian[80]) schreiben dieses Eheverbot dem iuri antiquo zu. Es müssen also gewiß die Ehen zwischen Stiefeltern und Stiefkindern, so wie die Ehen zwischen Schwiegereltern und Schwiegerkindern, schon vor der Lex Julia et Papia Poppaea verboten gewesen seyn. Dieses beweist auch das Beyspiel der Sassia, welche den Aurius Melinus, ihren Schwiegersohn, heyrathete, nachdem sie durch ihre Buhlschaft ihre Tochter Cluentia zum Divortium veranlaßt hatte. Von dieser

77) *L.* 136. *D. de Verbor. Signif.*

78) *L.* 146. *D. eodem.*

79) *L. ult.* §. 1. *D. de condict. sine causa. L.* 38. *pr. et* §. 2. *D. ad Leg. Jul. de adulter.*

80) *Collat. Legg. Mosaicar. et Romanar.* Tit. 6. §. 4. (in Schulting *Jurispr. vet. Antejust.* pag. 756.) Die Verordnung ist schon oben vorgekommen. S. 296.

Ehe sagt Cicero [81]: *lectum illum genialem, quem biennio ante filiae suae nubenti straverat, in eadem domo sibi ornari et sterni, expulsa atque exturbata filia, iubet. Nubit genero socrus, nullis auspicibus, nullis auctoribus, funestis ominibus. O mulieris scelus incredibile, et, praeter hanc unam, in omni vita inauditum! o libidinem effrenatam, et indomitam!* Eine solche Ehe konnte doch wohl nach römischen Sitten nicht erlaubt seyn [82].

Ob nun gleich eine wahre Adfinität im Sinn des römischen Rechts eigentlich nur aus einer rechtmäßigen Ehe entsteht (S. 212. ff.); so ist dennoch das Eheverbot zwischen denjenigen Personen, welche dadurch in das Verhältniß von Eltern und Kindern gesetzt worden sind, durch die Interpretation der römischen Rechtsgelehrten, auch auf das contubernium der Sklaven, so wie auf den Concubinat analogisch ausgedehnt worden. Daher spricht Paulus von adfinitatibus servilibus, und von dem daraus entstehenden Verhältniß einer quasi noverca, quasi nurus, quasi socrus; und Ulpian [84]) erklärt die Ehe mit der Concubine des Vaters oder Großvaters, ferner die Ehe mit der Concubine des Sohns oder Enkels für eine conjunctio prope nefaria, welche daher zu verbieten sey. Der Kaiser Alexander [85]) verbietet auch die Ehe zwischen den Kindern und den Concubinen ihrer Eltern ausdrücklich,

81) *Orat. pro A. Cluentio.* Cap. 5. et 6.

82) S. *de* RHOER Dissertationum fascic. cit. Diss. VI. §. 27. pag. 278—281.

83) *L.* 14. §. 3. *D. de ritu nupt.*

84) *L.* 1. §. 3. *D. de concubinis.*

85) *L.* 4. *Cod. de nuptiis.*

und will sie als ein crimen stupri bestraft wissen. Man sah also hier mehr auf natürliches Recht, als auf bürgerliche Rechtsverhältnisse [86].

2) In der gleichen Seitenlinie findet sich in den Pandecten gar kein Eheverbot. Das ältere Recht blieb hier der Regel getreu, daß mit der Trennung der Ehe alle Adfinität erlösche. Daher wurde die Ehe mit des Bruders Frau, so wie die Ehe mit der Frauen Schwester für erlaubt gehalten, wenn nur die vorige Ehe durch Tod oder Divortium getrennt war. Dieß sagt nicht nur Kaiser Constantius in der Constitution [78], durch welche er zuerst diese Ehen verbot; sondern dieses beweisen auch die vielen Beyspiele solcher Ehen, welche uns die römische Geschichte aufbehalten hat [88]. Die christlichen Kaiser haben nach-

86) De Rhoer Diss. VI. §. 28.

87) *L. 2. Cod. Theod. de incest. nupt.* Wenn schon der Westgothische Cajus in *Institution. epitom.* Lib. I. Tit. 4. §. 7. (in Hugo iur. civ. antejust. Tom. I. pag. 196.) sagt: *Sed nec uni viro duas sorores uxores habere, nec uni mulieri duobus fratribus iungi permittitur;* so ist hier wohl die Hand des Anianus nicht zu verkennen, weil zu des Gajus Zeiten diese Ehen noch nicht verboten waren, wie auch Heineccius in Comment. ad Leg. Jul. et Pap. Popp. Lib. II. cap. 17. §. 2. pag. 314. bemerkt hat.

88) Beyspiele von Marcus Crassus aus Plutarch *in Eius vita* cap. 1. ferner von Sicinius Pudens aus Apulejus *Apolog. II.* pag. 335. edit. *Elmenh.* welche ihres verstorbenen Bruders Wittwe geheyrathet haben, führen *Ger.* Noodt Commentar. ad Dig. h. t. Tom. II. *Oper.* pag. 495. §. Hoc. Heineccius c. l. pag. 314. und *Bern. Henr.* Reinoldus Varior. Cap. 24. (in *Opusc. iurid.* a *Juglero* edit. pag. 271. sq.) von Ehen

her jene Ehen auf Antrieb der Geistlichkeit besonders des römischen Bischofs Liberius[89]), bey Strafe verboten. Der erste christliche Kaiser, welcher die Ehe mit des Bruders Frau, und mit der Frauen Schwester verbot, war Kaiser Constantius, dessen Verordnung vom J. 355. jedoch nicht in den Justinianeischen Codex aufgenommen worden ist. In dem Theodosianischen Codex ist sie *Lib. III. Tit.* 12. *Const.* 2. *de incestis nuptiis*, folgenden Inhalts:

Impp. CONSTANTINUS et CONSTANS AA. et JULIANUS *Caesar*[90]) ad *Volusianum, Vicarium Urbis.* Etsi licitum Veteres crediderunt, nuptiis fratris solutis, ducere fratris uxorem: licitum etiam, post mortem mulieris, aut divortium, contrahere cum eiusdem sorore coniugium: abstineant huiusmodi nuptiis universi, nec aestiment, posse legitimos liberos ex hoc consortio procreari; nam

aber mit der Frauen Schwester und Schwester Tochter aus LIVIUS Lib. I. DIONYSIUS Halicarnass. Lib. IV. und VALERIUS MAXIMUS Lib. I. cap. 5. führen *B.* BRISSONIUS de iure connubior. pag. 377. edit. *Treckell.* und *Arn.* VINNIUS Selectar. iuris Quaest. Lib. II. cap. 13. an.

89) S. *Jac.* GOTHOFREDI Commentar. ad L. 2. Cod. Theod. de incestis nupt. Tom. I. pag. 338. edit. *Ritter.*

90) Daß diese Ueberschrift falsch sey, und statt der überschriebenen Namen blos der Name CONSTANTIUS zu setzen sey, hat GOTHOFREDUS c. l. gezeigt. S. auch von Löhr Uebersicht der das Privatrecht betreffenden Constitutionen der Röm. Kaiser vom Constantin I. bis auf Theodos II. und Valentinian III. (Wetzlar 1811. 8.) S. 32.)

spurios esse convenit, qui nascentur. Dat. Prid. Kal. Maii, *Romae*, Arbitione et Lolliano Coss. 355.

Da dieses Verbot nur hauptsächlich den Occident angieng, so wurden dergleichen Ehen noch immer im Orient häufig geschlossen. Gegen dieselben erhob nun auch seine Stimme der ehrwürdige Basilius[91]) in einem seiner Briefe an Theodor, Bischof zu Tarsus[92]), und suchte deren Unrechtmäßigkeit umständlich zu beweisen. Daher wurden nun auch diese Ehen von den orientalischen Kaisern verboten. Die erste Verordnung war vom Kaiser Theodos dem Großen, und ist die *L. 5. Cod. Justin. de incestis et inutilib. nuptiis*, welche folgendermassen lautet: Fratris uxorem ducendi, vel duabus sororibus conjungendi penitus licentiam summovemus, nec dissoluto quocunque modo conjugio. Dieses Verbot ward nachher, weil von Zeit zu Zeit noch immer Beyspiele von solchen Ehen im Orient vorkamen, und über die Anwendung desselben in einzelnen Fällen mancherley Mißverständnisse zum Vorschein gekommen waren, von den Kaisern Arcadius[93]), im J. 396. Theodos II.[94]) 415. und Zeno[95]) im J. 476. erneuert[96]).

91) Dieser Basilius stand auch bey dem Kaiser Constantius in großem Ansehen. S. *Guil.* Cave Histor. literar. Scriptor. ecclesiast. Saec. Arian. pag. 132.

92) *Epist.* 197.

93) *L. 3. Cod. Theod. de incest. nupt.*

94) *L. ult. Cod. Theod. eodem.* Tanquam incestum commiserit, habeatur, qui post prioris coniugis amissionem, *sororem eius* in matrimonium proprium crediderit sortiendam. Pari ac simili ratione etiam, si qua

3) In der ungleichen Seitenlinie ist in dem römischen Recht nirgends ein Eheverbot vorhanden, auch

post interitum mariti *in germani eius nuptias* crediderit adspirandum.

95) *L.* 8. *et L. ult. Cod. Iust. de incestis et inutilib. nupt.* Die erste Verordnung ist schon oben (S. 213.) vorgekommen. Sie war vorzüglich bestimmt, Mißverständnisse zu entfernen. Man glaubte, das Verbot der Ehe mit des Bruders Wittwe finde in dem Falle keine Anwendung, wenn die Ehe des verstorbenen Bruders nicht durch den Beyschlaf wäre vollzogen worden. Die hierbey zum Grunde liegende falsche Idee, daß zur Ehe Beyschlaf erfordert werde, hatte daher Zweifel veranlaßt, welche in dieser L. 8. entfernt werden. S. von Löhr angef. Uebersicht rc. 2. Programm von Theodos II. bis auf Justinian. (Wetzlar 1812.) S. 78. Not. 4. Die andere Verordnung hat zwar die Ueberschrift: Imp. Anastasius *A. Severiano P. P.* Allein schon Cujacius Observation. Lib. VIII. cap. 28. hat gezeigt, daß diese Constitution nicht dem Kaiser Anastas, sondern vielmehr eben so, wie die vorhergehende L. 8. dem Kaiser Zeno angehöre, und daher statt Imp. *Anastasius* richtiger *Idem* zu lesen sey. So lieset auch Contius in der Pariser Ausgabe des Codex, und auch Pacius und Baudoza haben in ihren Ausgaben bemerkt, daß dieses die richtige Leseart sey. Diese Leseart bestätigt der ganze Inhalt der Constitution, und die Geschichte. Ab incestis nuptiis, so lauten die Worte dieser Constitution, universi, qui nostro reguntur imperio, noverint temperandum: nam rescripta quoque omnia, vel pragmaticas formas, aut constitutiones impias, quae quibusdam personis *tyrannidis tempore* permiserunt scelesto contubernio matrimonii nomen imponere, ut fratris filiam, vel sororis, vel eam, *quae cum fratre quondam nuptiali iure habitaverat*,

selbst in den Fällen nicht, wo unter Blutsverwandten die Ehe wegen des respectus parentelae verboten sind. Wenn also die Frage entsteht, ob die Wittwe ihres verstorbenen Mannes Bruders, oder Schwester Sohn, desgleichen ob der Wittwer seiner verstorbenen Frauen Bruders, oder Schwester Tochter, ferner ob der Bruder seines Bruders, oder Schwester Sohns Wittwe, und ob die Schwester ihres Bruders oder Schwester Tochter Wittwer heyrathen könne? so findet sich wegen dieser Ehen in den römischen Gesetzen nirgends ein Verbot. Zwar sagt Modestin [97]): matrimonio copulari nefas esse, *qui affinitatis causa parentum et liberorum loco habentur;* allein aus dem Vorhergehenden ergiebt sich, daß

uxorem legitimam turpissimo consortio liceret amplecti, aut ut alia huiusmodi committerentur, viribus carere decernimus: ne dissimulatione culpabili nefanda licentia corroboretur. Nun bezeichnet der Ausdruck tyrannidis tempus denjenigen Zeitpunct, da der Kaiser Zeno von seiner Frauen Onkel, Basiliscus, seines Throns beraubt, und verjagt worden war. Denn nachdem er nachher denselben besiegt, und den Thron wieder erhalten hatte, cassirte er alles, was von dem Tyrann verordnet worden war. Dieses bestätiget die an denselben P. P. *Sebastianus* gerichtete Constitution des Kaisers Zeno *L.* 16. *C. de SS. Eccles.* welche irrig die Namen der Kaiser Leo *et* Anthemius in der Ueberschrift führt. Man vergleiche hier noch vorzüglich Cujacius Observation. Lib. III. cap. 19. *Guid.* Pancirolus Thesaur. variar. Lection. utriusq. iuris (*Lugd.* 1617. 4.) Lib. II. cap. 165. und *Dion.* Gothofredus Not. ad L. 9. Cod. de incest. nupt.

96) S. Heineccius Commentar. cit. loc. pag. 315 sq.

97) *L.* 4. §. 7. *D. de gradib. et adfin.*

Modestin nur von denjenigen redet, welche zur geraden Linie der Schwägerschaft gehören. Daß aber auch wirklich in der ungleichen Seitenlinie der Schwägerschaft von den Römern kein respectus parentelae berücksichtiget worden ist, erhellet aus einem Beyspiel, welches Cicero [98]) und Valerius Maximus [99]) von einem gewissen Metellus anführen, welcher nach dem Tode seiner Frau Cäcilia, deren Schwester Tochter heyrathete, ohne diese Ehe gerade für etwas Unerhörtes oder Unerlaubtes zu halten [100]).

§. 1214.

Eheverbote des canonischen Rechts wegen der Schwägerschaft. Erklärung der verschiedenen Gattungen derselben.

Soviel nun hiernächst

II. die Eheverbote des canonischen Rechts in

98) *De divinat. Lib. I.* cap. 46. Cicero erzählt hier, die Ehe des Metellus wäre sogar durch ein Omen vorbedeutet worden.

99) *Exemplor. Memorabil.* Lib. I. Cap. 5. Ex. 4.

100) Man sehe *Arn.* VINNIUS Selectar. iuris Quaestion. Lib. II. cap. 13. Verb. *In linea transversa affinitatis* etc. *Henr.* BROUWER de iure connubior. Lib. II. cap. 15. nr. 9. pag. 512. *Frid.* SCHNADERBACH Legislatorum Romanor. sancita de respectu parentelae explicata, notisque critic. et historic. illustrata. *Lipsiae* 1724. 4. Sect. II. §. 4—7. *Chr. Th.* GMELIN Diss. de vero conceptu affinitatis. §. 27. in fin. und Schlegel's Darstellung der verbotenen Grade. 3. Abschnitt. S. 152 f.

der Schwägerschaft [1]) anlangt, so ist geschichtlich zu bemerken, daß in den ersten sechs Jahrhunderten der Kirche die Eheverbote derselben sich weiter nicht, als die des römischen Rechts, erstreckten. Die ältesten Canonen sind die apostolischen, und die des Conciliums zu Elvira in Spanien. Sind gleich erstere für kein Werk der Apostel zu halten, so ist doch ihr Stoff aus orientalischen Synoden des zweyten und dritten Jahrhunderts entlehnt [2]); und ist gleich der Ursprung der letztern noch im Dunkel, so wird doch das Concilium zu Elvira für eine der ältesten Kirchenversammlungen gehalten, welche Ferdinand von Mendoza [3]) ins Jahr 303. Walch [4]) aber ins Jahr 305. setzt. In den apostolischen Canonen heißt es nun *can.* 18. Qui duas sorores duxit, — clericus esse non potest, und der *can.* 61. des Conciliums zu Elvira [5]) verordnet, eum per quinquennium ex-

1) S. *Jo.* D'AVEZAN Tr. II. de matrimoniis Cap. 37 et 38. und besonders BERARDUS in Gratiani canones. P. II. Tom. I. Cap. 31. pag. 154 — 157. und HOFACKER Diss. sist. historiam et rationem iuris incestum prohibent. §. 26 — 35.

2) S. *Jo. Alb.* FABRICII Biblioth. graec. Vol. XII. cur. *Gottl. Christ.* HARLES. *Hamburgi* 1809. 4. pag. 143 sq. und meine Einleitung in das Studium des Röm. Privatrechts. §. 63. Nr. VIII. S. 257 ff. Die Canones apostolici stehen als Anhang in jeder Ausgabe sowohl des corp. iur. civ. als canon.

3) De confirmando Concilio Illiberitano libri III. in LABBE Concil. Tom. I. pag. 1009 sqq. und BERARDUS ad Gratiani canones. P. I. cap. 2.

4) Entwurf einer vollst. Historie der Kirchenversammlungen. 2. B. 1. Hptst. 1. Abschn. §. 4. S. 129.

5) HARDUIN. Collect. Concilior. Tom. I. pag. 256.

communicandum esse, qui post obitum uxoris suae sororem eius duxerit. Von der Ehe mit des Bruders Wittwe verordnete zuerst das Concilium zu Neucäsarea vom J. 315. can. 2. *Γυνὴ ἐὰν γαμηϑῇ δύο ἀδελφοῖς ἐξωϑείσϑω μέχρι ϑανάτου.* i. e. *Mulier, si duobus fratribus nupserit; extrudatur usque ad mortem* [6]). Diese Kirchengesetze bestätigten die christlichen Kaiser durch die oben angeführten Constitutionen. Beyde Ehen, die mit der Frauen Schwester und mit des Bruders Wittwe wurden auch auf einem Römischen Concilium vom J. 400. verboten [7]). Die hierauf erfolgte Kirchenversammlung zu Agde in Gallien wiederholte nicht nur Can. 61. dieses Eheverbot, sondern untersagte auch zugleich namentlich die Ehe mit der Stiefmutter und der Stieftochter, und fügte die allgemeine Regel hinzu: incestuosum eum esse, qui ex propria consanguinitate aliquam, *aut quam consanguineus habuit*, concubitu polluerit, aut duxerit uxorem [8]). Von der Zeit an hielten die Eheverbote in der Blutsfreundschaft und Schwägerschaft in der abendländischen Kirche gleichen Schritt. Denn man gieng von dem Ausspruche der heiligen Schrift aus, Mann und Weib sind ein Leib, also in dem Grade, wie eine Person mit dem einem Ehegatten verwandt ist. muß sie mit dem andern verschwägert seyn. *Erunt duo in carne una*, heißt es bey Gratian *can.* 1. *Caus.*

6) Johannis Antiocheni collectio Canonum. Tit. XLIV. can. 1. (in *Bibliotheca iuris canon.* vet. opera et stud. *Guil.* Voelli et *Henr.* Justelli *Lut. Parisior.* 1661 f. pag. 589.) und Harduin. l. c. pag. 282.

7) Harduin. Tom. I. pag. 1036.

8) Harduin. Concil. Tom. II. pag. 1004.

XXXV. *Qu.* 10. unter dem Namen des Pabsts Gregors des Großen: Si una caro fiunt, quomodo potest aliquis eorum propinquus pertinere uni, nisi pertineat alteri? Hoc minime posse fieri credendum est.

In der orientalischen Kirche waren die Ehen in der geraden Linie der Schwägerschaft, gerade so, wie nach dem römischen Recht, bis ins Unendliche verboten. Harmenopulus[9]) sagt: Non solum patris mei, sed et avi ac proavi uxor dicitur *noverca*, easque ducere prohibeor. Et si plures habuerit pater, nullam earum duco. *Socrus* est mater et avia uxoris meae, et nullam harum duco: Nec *noverca* nubit ei, qui privignae maritus fuit. In der Seitenlinie hingegen sahen die Griechen nicht sowohl auf den Grad, als darauf, daß die Verwechselung der Verwandtschafts-Namen möglichst verhütet werde. War diese zu besorgen, so ließ die Kirche auch nicht einmal Ehen im siebenden Grade zu. Mein Zeuge ist hier wieder Harmenopulus[10]), welcher sagt: *Adfines* nuptiis iungi possunt, si neque a sexto deficiant gradu, *neque cognationis nomina confundant: nam qui haec confundunt, etiam in septimo gradu prohibendi sunt.* Confundunt autem in sexto quidem gradu, velut quum duo consobrini duas duxerint sorores, vel contra duo fratres duas consobrinas; fiunt enim pro fratribus aut consobrinis *congeneri* (σύγγαμβροι):

9) Προχειρον νομων. s. Manuale Legum. Lib. IV. Tit. 6. n. 19. (*Supplem. Thes. Meerman.* Tom. VIII. pag. 236 sq.)

10) Cit. loc. nr. 7 et 8. pag. 233.

vel quum patruus et fratris filius, ille fratris filiam, hic amitam ducat: fiunt enim hinc patruus quidem fratris filius, filius autem fratris patruus, quae utique confusio est. Si vero patruus amitam, illius fratris filius huius sororis filiam duxerint, nulla fit confusio; quare has nuptias nihil impedit, nam patrui locum et fratris filii inter se servant. In septimo autem gradu confundunt, quando proavus [11]) et pronepos duas consobrinas ducunt: aut pater et filius duas sobrinas: namque *congeneri* habebuntur. Avus autem et nepos amitam magnam, et huius sororis aut fratris neptem ducere non prohibentur; hinc enim nulla fit confusio: siquidem et magnam amitam, et patruum magnum avum aut aviam nominant. *Tantarum autem virium est huius confusionis vitatio* (ἀσυγχυτον) *in hac maxime cognatione, ut etiam veteres hoc solum in ea considerarint, neutiquam vero gradum.*

Die Gesetze der alten deutschen Völker, die Lex Salica [12]), die Gesetze der Alemannier [13]), der Baiern [14]), und die ältern Capitularien der Fränkischen Könige [15])

11) Statt ὁ παππος, wie es nach der gemeinen Leseart im griechischen Text heißt, muß nothwendig προπαππος gelesen werden, wie auch Reitz Not. 17. bemerkt hat.

12) Tit. XIV. §. 12. S. Georgisch Corp. iur. germ. antiqui. pag. 37.

13) Tit. XXXIX. bey Georgisch. pag. 213.

14) Tit. VI. §. 1. Ebendaselbst pag. 281.

15) *Decretio* Childeberti *Regis Francor.* data circa ann. 595. §. 2. in Baluzii Capitularib. Reg. Francor. Tom. I. p. 17.

stimmen mit den römischen Eheverboten vollkommen überein. Nachdem man aber in der abendländischen Kirche aus dem Grunde der Einheit des Fleisches unter Ehegatten in der Schwägerschaft eben die Gradeberechnung, wie in der Blutsverwandtschaft angenommen hatte; so wurden nun auch die Ehen unter Verschwägerten eben so unbedingt, wie unter Blutsverwandten, d. h. bis in den siebenten Grad, verboten [16]). Aber auch in diesen Schranken hielt sich das canonische Recht noch nicht. Man legte den biblischen Ausspruch, daß Mann und Frau wie eine Person anzusehen sind, so aus, daß wenn die Frau nach dem Tode ihres Mannes zur andern Ehe schreitet, nun nicht nur sie mit den Verwandten ihres ersten Mannes, sondern auch ihr zweyter Mann mit ihnen auf gleiche Art verschwägert sey. Ja man gieng soweit, daß wenn dieser zweyte Mann nach dem Tode seiner Frau sich wieder verheyrathet, auch diese Frau mit den Verwandten des ersten Mannes verschwägert werde. So bildeten sich, durch Mißdeutung der Schrift, im achten oder neunten Jahrhundert drey von einander unterschiedene Gattungen der Adfinität, welche durch die Zahl der Ehen, wodurch sie bewirkt werden, ihre Bestimmung erhalten. Das erste Genus der Adfinität entsteht aus einer alleinigen Ehe zwischen dem einen Ehegatten und den Blutsverwandten des andern. Z. B. zwischen mir und meiner Frauen Vater, Mutter, Bruder Schwester und übrigen Verwandten der-

16) *Can.* 7. 10. 13. 14. 15 *et* 16. *Caus.* XXXV. *Qu.* 2 *et* 3. *Cap.* 1. X. *de consang. et affinit. Capitular. Regg. Francor.* Lib. VI. cap. 80. et *Additio IV.* cap. 75. bey Georgisch pag. 1524. und 1816. Hincmar. *Rhem. Archiepisc. Epist.* 55. S. Hofacker Diss. cit. §. 31. und Walter's Lehrbuch des Kirchenrechts §. 197. S. 389.

selben. Die Schwägerschaft der andern Gattung setzt immer zwey Ehen voraus. Sie entsteht durch die Ehe einer schon in primo genere verschwägerten Person. Wenn nämlich nach dem Tode meines Vaters meine Stiefmutter, die mit mir in primo genere verschwägert ist, sich wieder verheyrathet, so ist ihr zweyter Mann mit mir in secundo genere verschwägert; oder wenn nach dem Tode meines Bruders desselben Frau zur andern Ehe schreitet, oder wenn meiner Frauen Bruder heyrathet. Hier tritt durch diese neue Ehe das secundum genus adfinitatis ein. Es findet also zwischen dem einen Ehegatten, und denen Statt, die mit dem andern Ehegatten in primo genere verschwägert sind. Endlich das dritte *genus adfinitatis* entsteht, wenn derjenige, welcher mit mir in secundo affinitatis genere verbunden ist, nach dem Tode derjenigen Person, durch deren Ehe diese Verbindung entstanden war, zu einer neuen Ehe schreitet. Hier wird dieser neue Ehegatte mit mir in tertio genere verschwägert. Diese Gattung der Schwägerschaft setzt also drey verschiedene von verschiedenen Personen geschlossene Ehen voraus. Z. B. mit meiner Frauen Bruder bin ich in primo genere, mit seiner Frau in secundo genere verschwägert, und wenn nun meiner Frauen Bruders Frau nach dem Tode ihres Mannes wieder heyrathet, so bin ich mit ihrem zweyten Manne in tertio genere verschwägert. Dieses tertium adfinitatis genus hat also zwischen dem einen Ehegatten und denjenigen Statt, die mit dem andern Ehegatten in secundo genere verschwägert sind [17].

17) S. Boehmer iur. eccles. Protestant. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 14. §. 33. *Zeg. Bern. van* Espen Iur. eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. XIII. Cap. 6. §. 24. et 25. *Car. Seb.* Berardus Commentarior. in ius eccles.

Das Ganze läßt sich in folgenden Regeln am leichtesten übersehen, und begreifen. 1) Wird eine fremde Person mit meinem Blutsverwandten ehelich verbunden, so entsteht das *primum genus adfinitatis*; 2) wird eine persona extranea mit einer solchen Person verbunden, die mit mir in primo genere verschwägert ist, so entsteht das *secundum genus adfinitatis*; wird endlich 3) eine persona extranea mit demjenigen, welcher mein adfinis secundi generis ist, verheyrathet, so entsteht daraus das *tertium genus adfinitatis*. Z. B. meines Bruders Wittwe, mit der ich in primo genere adfinitatis verbunden war, hatte nach meines Bruders Tode wieder geheyrathet. Mit diesem ihrem zweyten Mann bin ich in secundo genere verschwägert. Wenn nun dieser nach dem Tode meiner Schwägerin, zur andern Ehe schreitet, so bin ich mit desselben zweyten Frau in tertio genere verschwägert. Es erhellet zugleich hieraus, daß die Zahl und Wechsel der Ehen zur Entstehung der verschiedenen Gattungen der Schwägerschaft noch nicht genügt, es muß auch das Geschlecht gewechselt werden. Wird dieses nicht geändert, so entsteht kein neues genus adfinitatis, wenn auch noch so viele Ehen erfolgen sollten. Z. B. wenn mein Bruder nach dem Tode seiner Frau die A. und nach deren Tode die B. und nach deren Tode die C. heyrathet, so bin ich mit allen diesen Weibern meines Bruders immer noch in primo genere verschwägert. *Non mutato sexu, non mutatur genus adfinitatis,*

univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. IV. §. Prolixior. pag. 106 sq. besonders Gmelin Diss. de vero conceptu affinitatis, eiusque gradibus et generibus. §. 18—26. und Schlegel's Darstellung der verbotenen Grade der Verwandtschaft und Schwägerschaft. 1. Abschn. S. 33 ff.

licet plures interveniant nuptiae[18]. Soll also ein neues genus adfinitatis eintreten, so muß das Geschlecht wechseln; und dieß geschieht, wenn mein Bruder stirbt, und desselben Wittwe zur andern Ehe schreitet. Durch diesen Geschlechtswechsel entsteht nun erst das secundum genus adfinitatis, und wenn dann nach dem Tode derselben ihr zweyter Mann sich wieder verheyrathet, so entsteht durch diese Veränderung im Geschlecht das tertium adfinitatis genus. So ist auch wohl der bekannte Vers zu verstehen:

Mutat nupta genus, sed generata gradum.

Man muß hier vergessen, was das römische Recht lehrt, daß durch den Tod die Schwägerschaft erlösche; und bedenken, was schon oben bemerkt worden ist, daß das canonische Recht diesen Grundsatz nicht annimmt[19]. Aus allem ergiebt sich zugleich, daß Grad und Gattung der Schwägerschaft, als ganz verschiedene Dinge, nicht verwechselt werden dürfen. Ein neuer Grad entsteht durch eine neue Generation, ein neues *genus* aber durch eine neue Ehe bey abwechselndem Geschlecht. Daher kann ein neues genus adfinitatis entstehen, ohne daß der Grad geändert wird, und es kann ein neuer Grad entstehen, ohne daß das genus adfinitatis sich ändert. Uebrigens sind die affines secundi et tertii generis immer in demselben Grade verschwägert, in welchem es die affines primi generis sind, durch deren Ehe das zweyte und dritte genus entstanden

18) S. *Jo.* Dartis Commentar. in Decret. Gratiani ad P. II. Caus. XXXV. Qu. 1. sq. (*Oper. canon.* P. I. pag. 356.) und *J. G.* Scop Computatio graduum in consanguinitate et adfinitate. *Aug. Vindelicor.* 1750. 4. §. II. pag. 14.

19) S. Gmelin Diss. cit. §. 21.

ist. So wie also meines Bruders Frau *in primo gradu* primi generis adfinitatis nach canonischer Computation mit mir verschwägert ist, so ist auch deren Mann, den sie nach dem Tode meines Bruders geheyrathet hat, *in primo gradu* secundi generis, und die andere Frau, welche der zweyte Mann meiner Schwägerin nach deren Tode geheyrathet hat, *in primo gradu* tertii generis verschwägert [20]).

Auch die griechische Kirche unterschied Grade und Gattungen der Adfinität. Die letzteren bestimmte sie nach der Zahl der Familien, die durch die Heyrathen in Verbindung kamen. Aus der Verbindung zweyer Familien entstand nach ihrem Rechte das primum adfinitatis genus, aus der Verbindung dreyer Familien das genus alterum, und aus der Verbindung von vier Familien das tertium adfinitatis genus. Folgende Stellen aus Harmenopulus [21]) und Matthäus Blastares [22]) werden dieses bestätigen. Ersterer sagt nach der Uebersetzung von Reitz: Eos, qui *ex tribus sunt familiis*, (*εκ τριγενειας*) nuptiis iungere necesse est, si in quarto aut ulteriori sint gradu, etiamsi lex duo sola aperte prohibet, ne quis uxorem quondam privigni sui ducat, et, ne noverca marito quondam privignae suae nubat, reliqua praetermittens. *Ducet ergo aliquis sororem uxoris fratris suae uxo-*

20) Gmelin cit. Diss. §. 26.

21) *Manuale Legum.* Lib. IV. Tit. 6. n. 9. (in *Supplem. Thes. Meerm.* Tom. VIII. pag. 233 sq.)

22) *Syntagm. alphabetic. eor. omnium, quae in canonib. continent.* (graece edit. in Beveregii Synodico s. Pandect. Cann. Tom. II. P. II. pag. 1. sqq.)

ris: quarto enim inter se sunt gradu, in tribus familiis spectati. Noch bestimmter hat sich hierüber Matthäus Blastares in Beyspielen erklärt: Er sagt nämlich nach der Version des Leunclavius [23]): Quidam enim Constantinus, uxorem duxit Annam, Theodori cuiusdam sororem germanam. Ea mortua, matrimonio secundo duxit Irenam, coniugis Theodori sororem: quo fiebat, ut Constantinus et adfinis esset Theodori, et coadfinis: (*γαμβρος και συγγαμβρος*). Sunt autem in hoc gradus quatuor. Theodorus enim et Anna gradu secundo se contingunt; item uxor Theodori et Irena gradu secundo: qui gradus simul sunt quatuor. Quippe lex duo duntaxat *ex trium generum matrimoniis* (*εκ τριγενιας*) prohibuit, quae unius duntaxat gradus sunt, non plurium: videlicet, quod ducere non possum eam, quae quondam privigni mei fuit uxor; nec ei novercą nubere, qui privignae ipsius maritus fuit. *Nam in his quoque trium fit generum coniunctio.* Sed quia privignus et privigna filii vel filiae loco sunt ergo vitricum vel novercam, atque horum vel uxor vel maritus vicem nurus aut generi obtinet, illicita sunt huiusmodi matrimonia [24]).

23) *Iur. Graec. Rom.* Tom. I. pag. 485. S. auch Bonefidei *ius orientale.* pag. 192.

24) Die irrigen Erklärungen eines Godefroi und Soarez hat Reitz in seiner Ausgabe des Harmenopulus Not. 18. pag. 233. berichtiget. Man vergleiche auch Berardus ad Gratiani canones. P. II. Tom. I. Cap. XXXI. pag. 155 sq.

Daß nach dem ältern canonischen Rechte auch in der zweyten und dritten Gattung der Schwägerschaft Ehen in der abendländischen Kirche verboten gewesen sind, ist außer Zweifel; zweifelhaft aber ist es, wieweit sich diese Eheverbote erstreckt haben. Wir haben darüber nur zwey Texte in Gratians Decrete, nach welchen das Eheverbot in der andern Gattung der Schwägerschaft sich bis zum dritten Grade, das in der dritten aber nur bis auf den zweyten Grad erstreckt zu haben scheint. Der erste Text ist *Can.* 12. *Caus.* XXXV. *Qu.* 2 *et* 3. welcher in der Ueberschrift dem Pabst Julius zugeeignet wird, allein nach des Berardi[25]) critischen Untersuchungen vielmehr aus verschiedenen Concilien, besonders aber aus dem Poenitentiali *Theodori* Cantuariensis Cap 11. zusammengesetzt zu seyn scheint. Er lautet folgendermassen:

Et hoc quoque statutum est, ut relictam patris uxoris suae, relictam fratris uxoris suae, relictam filii uxoris suae, nemo sibi in matrimonium sumat: relictam consanguineorum uxoris suae *usque in tertiam progeniem* nemo in uxorem sumat, in quarta autem et in quinta, si inventi fuerint, non separentur.

Der andere Text ist aus einem Schreiben des Pabsts Paschalis II. an den Bischof Rheginus. Es ist *can.* 22. *C.* XXXV. *Qu.* 2 *et* 3. folgenden Inhalts:

Porro duorum consobrinorum coniuges, quamvis diversis temporibus, viro uni alteram post alte-

25) Gratiani canones genuini ab apocryphis discreti etc. P. II. Tom. 1. Cap. XXXI. pag. 153 sq. Man sehe auch *Jod.* Le Plat Diss. de spuriis in Gratiano canonib. Cap. XXXI. §. 3. (bey *Gallandi* Tom. II. pag. 823.)

rius obitum nubere, ipsa, praeter auctoritatem canonicam, publicae honestatis iustitia contradicit. Et novit prudentia tua, quia ita ab uxoris, sicut a viri consanguineis, abstinendum est.

Gleichwohl sagt Gratian: JULIUS PAPA ait, relictam consanguineorum uxoris suae (non ait: *consanguineam uxoris suae, sed relictam consanguineorum uxoris suae*) usque *in quartam generationem* nullus ducat in uxorem. PASCHALIS vero PAPA II. scribens Rhegino Episcopo, *tertium genus affinitatis* assignat, cuius copula *non ultra secundum gradum* invenitur prohibita.

Dem sey indessen, wie ihm wolle, so ist soviel gewiß, daß die Eheverbote in der andern und dritten Gattung der Schwägerschaft von dem Pabst Innocenz III. in der oben angeführten Verordnung *cap.* 8. X. *de consang. et adfinit.* gänzlich und ohne Ausnahme aufgehoben worden sind. Durch eben diese Verordnung wurden auch die verbotenen Ehen in der Schwägerschaft der ersten Gattung eben so, wie in der Blutsverwandtschaft, bis auf den vierten Grad canonischer Computation, jedoch mit Einschluß desselben, beschränkt. Man streitet jedoch auch hier, ob die Eheverbote in der Schwägerschaft sich nur in der Seitenlinie, oder auch in der geraden Linie bis auf den vierten Grad der canonischen Computation erstrecken sollen? Eine Frage, welche schon zur Zeit des Glossators Johann Andreä streitig war. Nunc quaeritur, sagt er [26]), an affinitas *inter ascendentes et descendentes*

26) *Declaratio arboris affinitatis.* §. 9. (in jeder glossirten und unglossirten Ausgabe des Corp. iuris canon. nach Qu. 5. C.XXXV. bey Böhmer Tom. I. pag. 1106.)

habeat perpetuam prohibitionem, an extendatur tantum *usque ad quartum gradum?* Et si teneremus opinionem Goffredi, diceremus, quod usque ad quartum gradum tantum. Sed tenendo contrariam opinionem dicemus, *quod prohibitio sit perpetua.* Dicit enim textus, quod ita abstinere debemus a consanguineis uxoris, ut a propriis. *Cap.* 1. X. *de consanguinit. et affinit. Can.* 3. et *can.* 13. *C. XXXV. Qu.* 2. Si ergo inter consanguineos ascendentes et descendentes prohibitio extenditur in infinitum: ergo inter affines ad idem, et dicit lex, quod tales affines ascendentes et descendentes habentur loco parentum et liberorum. *L.* 4. §. 7. *D. de gradib.* Andreä geht hier ganz richtig von dem Grundsatz des canonischen Rechts aus, so weit die Ehen in der Blutsverwandtschaft, so weit sind sie, wegen der Einheit des Fleisches unter Ehegatten, auch in der Schwägerschaft verboten. Nun verbietet das Gesetz die Ehen unter Ascendenten und Descendenten in der Blutsverwandtschaft bis ins Unendliche, also müssen sie auch in der Schwägerschaft unter den Personen, welche gegen einander wie Eltern und Kinder betrachtet werden, bis ins Unendliche verboten seyn. Dieß verordnet das römische Recht, und dieses ist durch das canonische Recht nirgends aufgehoben worden. Der Beweis davon ist schon oben bey den Eheverboten in der Consanguinität geführt. Mit mir stimmen auch die berühmtesten Canonisten [27]) überein.

27) *Jo.* Dartis Commentar. in Decret. Grat. ad P. II. Caus. XXXV. Qu. 1. sqq. (*Oper. canon.* P. I. pag. 356. Verb. *Et haec etiam* etc.) *Zeg. Bern. van* Espen Observat. in Canones Concil. Lateran. IV. Can. 50. (*Oper. a* Gibert *editor.* Tom. VIII. pag. 158.) *Franc.*

Eine andere Frage ist, ob unter der Aufhebung der Eheverbote in der zweyten Gattung der Adfinität auch diejenigen begriffen sind, welche solche Personen angehen, die sich gegenseitig gleichsam wie Eltern und Kinder anzusehen pflegen? Z. B. kann nun der Stiefvater seines Stiefsohns hinterlassene Wittwe, oder kann die Stiefmutter ihrer Stieftochter nachgelassenen Ehemann, oder kann der Ehemann nach dem Tode seiner Frau deren Stieftochter heyrathen? Dartis[28]), Berardi[29]), und andere wollen dieses bezweifeln. Sie sagen, die Väter des Lateranensischen Conciliums hätten blos ihre ganze Sorge und Absicht dahin gerichtet, diejenigen Ehehindernisse aufzuheben, welche aus der gar zu ausgedehnten Interpretation des biblischen Ausspruchs: Mann und Weib sind als ein Leib anzusehen[30]), hervorgegangen waren. Es sey demnach um so weniger zu glauben, daß das Concilium jene Eheverbote in der zweyten Gattung der Schwägerschaft habe aufheben wollen, da auch das römische Recht, welches doch kein zweytes genus adfinitatis kennt, dieselben schon um des bloßen Anstandes willen sanctionirt habe[31]), und bey Ehen, was Anstand

Schmier Iurispr. canon. civ. Tom. III. Lib. IV. Tr. III. cap. III. Sect. II. §. 5. nr. 170 — 172. Pehem Praelect. in ius eccles. univ. P. II. §. 486. und Gmelin Diss. cit. §. 28.

28) Comm. in Decret. Grat. c. 1. pag. 356. §. *Jam vero.*

29) Commentar. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. IV. pag. 107.

30) Paulus im Br. an die Epheser Kap. V. v. 31. und Marcus Kap. X. v. 8.

31) *L.* 15. *D. h. t.* Papinianus *lib. IV. Responsor.* Uxorem quondam privigni conjungi matrimonio vitrici non oportet: nec in matrimonium convenire nover-

und Ehrbarkeit erheischt, vorzüglich zu berücksichtigen sey. Es trete also hier der Rath des Paulus [32]) ein: *in re*

cam eius, qui privignae maritus fuit. Ich muß bey dieser Stelle bemerken, daß einige Rechtsgelehrten, unter denen ich hier nur den Cujaz ad *Ulpiani* Fragm. Tit. IX. und Janus a Costa Comm. ad. pr. I. de nupt. nennen will, hier zurückgelassene Spuren von der alten conventio in manum zu finden gemeint haben. Die Worte in matrimonium convenire seyen demnach für einen Tribonianismus zu halten, weil zu Justinian's Zeiten die conventio in manum längst außer Gebrauch gewesen sey, und alle Eheweiber uxores tantum gewesen wären, von denen man nach Gellius *Noct. Atticar. Lib. XVIII. cap.* 6. gesagt: quod *in matrimonium* cum viro convenerint. Ja in Commentar. in lib. IV. Responsor. Papiniani ad h. L. 15. (*Oper. a* Fabroto *editor.* Tom. I. pag. 152.) bemerkt er sogar, daß einige alte Handschriften die Leseart *in manum* beybehalten hätten. Daß dem allerdings so sey, bestärke ich durch die Ausgabe des Petrus ab Area Baudoza Cestius, Lyon 1593. 4. welche nec *in manum* convenire lieset. Allein schon *Ant.* Schulting in Iurisprud. vet. Antejust. pag. 491. hat bemerkt, daß die Leseart *in matrimonium* wohl die ursprünglich richtige sey. Denn das Eheverbot, von welchem Papinian spricht, gieng auf alle Ehen, welche sowohl *cum*, als *sine in manum conventione*, geschlossen wurden. Die Redensart *in matrimonium convenire* kommt auch nicht nur bey Gellius, sondern auch bey Servius *ad Virgil. Aeneid.* Lib. IV. v. 103. und bey Arnobius *advers. Gentes* Lib. II. pag. 112. in fin. (edit. *Elmenhorst. Hanoviae* 1603. 8.) und mehreren vor. Man sehe hier vorzüglich Grupen Tract. de Uxore Rom. Cap. VII. §. 2. Not. †. pag. 297 sq. Noch bemerke ich, daß unser Cod. Pand. *in matrimonio convenire* lieset.

dubia certius et modestius est, huiusmodi nuptiis abstinere. Allein richtiger behaupten andere [33]), daß alle Eheverbote des römischen und ältern canonischen Rechts, welche in die zweyte Gattung der Adfinität gehörten, durch den Schluß des Lateranensischen Conciliums seyen aufgehoben worden. Dieser Meinung ist selbst P. Benedict XIV. [34]) und nach ihr entschied auch die römische Curie im Monat März 1721. bey Ursaja [35]).

Das canonische Recht macht übrigens bey den Eheverboten in der Schwägerschaft keinen Unterschied zwischen der legitimen und illegitimen Schwägerschaft. Allein das Tridentinische Concilium [36]) hat dieses dahin abgeändert, daß in der illegitimen Schwägerschaft die Ehen nur in dem ersten und zweyten Grade verboten, in allen übrigen Graden aber erlaubt seyn sollen.

32) *L.* 14. §. 3. *in fin. D. h. t.*

33) *Jac.* Cujacius Praefat. Commentar. in Tit. XIV. de consang. et affinit. libri IV. Decretal. (oper. a *Fabroto* editor. Tom. III. pag. 366.) *Lud.* Engel Colleg. univ. iur. canon. Lib. IV. Tit. 14. §. 2. Not. V. nr. 6. *Henr.* Brouwer de iure connubior. Lib. II. cap. 13. nr. 12. §. *Triplicem.* pag. 490. *Paul. Jos. a* Riegger Institut. iurispr. eccles. P. IV. §. 144 et 145. Pehem Praelection. in ius eccles. univ. P. II. §. 487.

34) *De Synodo Dioecesana.* Lib. IX. cap. 13.

35) Tom. IV. Parte II. Disc. 19. nr. 186. S. Berardus c. l.

36) *Sess. XXIV. Cap. 4. de reformat. matrimonii.* pag. 374. edit. Card. *de Luca.* Auf die illegitime Blutsfreundschaft ist dieses nicht anzuwenden. S. Engel Colleg. univ. iuris canon. Lib. IV. Tit. 14. §. 2. n. 9.

Praeterea sancta Synodus, eisdem et aliis gravissimis de causis adducta, impedimentum, quod propter affinitatem *ex fornicatione* [37]) contractam inducitur, et matrimonium postea factum dirimit, ad eos tantum, *qui in primo et secundo gradu coniunguntur*, restringit: in ulterioribus vero gradibus statuit, huiusmodi affinitatem matrimonium postea contractum non dirimere.

Weil jedoch die letzten Worte des Concilienschlußes zu einer Mißdeutung Anlaß gaben; so erfolgte noch eine Declaration des Pabstes Pius V. vom Jahre 1566., welche also lautet [38]): *Declaramus, et auctoritate Apostolica decernimus, nullum hodie impedimentum remanere, quominus in ulterioribus gradibus huiusmodi libere et licite matrimonium contrahi possit.* Es muß nur aber das Schwägerschaftsverhältniß, wenn es die Ehe vernichten soll, schon vor Schließung derselben vorhanden gewesen, und auch durch Zeugen hinlänglich bewiesen seyn [39]). Denn fand der Beyschlaf erst nach geschlossener Ehe zwischen einem der Ehegatten und einem Verwandten des andern Ehegatten Statt, (*affinitas illegitima superveniens*); so wird da-

37) Unter dem Ausdruck fornicatio wird hier jeder unerlaubte außereheliche Beyschlaf verstanden. S. Engel l. c. nr 10.

38) S. *Declaration. Concil. Trid.* c. l. pag. m. 376. und Sanchez de matrim. sacram. Lib. VII. Disput. LXVII. nr. 4.

39) Das Geständniß des Schuldigen, ja selbst beyder Ehegatten ist nicht hinreichend, auch nicht das bloße Gerücht. *Cap.* 5. X. *de eo, qui cognovit consang. uxoris.* S. Schlegels Darstellung S. 214.

durch kein trennendes Ehehinderniß bewirkt, sondern der unschuldige Theil kann, wenn er will, die Ehe fortsetzen. Der Schuldige wird blos damit bestraft, daß er des Rechts, die eheliche Beywohnung von dem andern Ehegatten zu verlangen, verlustig ist, und nach dem Ableben desselben sich nicht wieder verheyrathen darf [40].

Wie weit sich das Eheverbot des canonischen Rechts wegen der Quasi Adfinitat erstreckt, die durch Verlöbniß entsteht, und wiefern dieses Eheverbot durch das Tridentinische Concilium beschränkt worden ist, ist schon oben vorgekommen [41] (S. 259—265.).

Die Katholiken befolgen das canonische Recht mit den davon gemachten Abänderungen des tridentinischen Conciliums [42].

In den protestantischen Kirchenordnungen hat man vorzüglich das mosaische und römische Recht zum Grunde gelegt, und daher, was den Umfang der Eheverbote in der Schwägerschaft der ersten Gattung anbetrifft, in den meisten Kirchenordnungen als Regel festgesetzt, daß die Ehen in eben den Graden verboten seyen, als in der Blutsverwandtschaft, ohne zwischen der legitimen

40) *Cap.* 1. 2. 6. 9 *et* 10. *X. de eo qui cognovit consang. uxoris.* Riegger Institut. iurisprud. eccles. P. IV. §. 148. Pehem Praelect. in ius eccles. univ. P. II. §. 488.

41) S. Schlegel's Darstellung der verbotenen Grade. S. 219 bis 223.

42) S. Pehem cit. Praelect. P. II. §. 486 et 487. Hofacker Princip. iur. civ. R. G. Tom. I. §. 366. Schnaubert Grds. des Kirchenrechts der Katholiken §. 529. und Riegger P. IV. §. 144—146.

und illegitimen Schwägerschaft zu unterscheiden [43]. In der Seitenlinie haben daher die mehresten Kirchenordnungen nur den zweyten Grad der gleichen und den dritten Grad der ungleichen Linie nach der canonischen Berechnung für verboten erklärt, so weit nicht ein respectus parentelae entgegensteht, welcher jedoch nur dann berücksichtiget zu werden pflegt, wenn die Person, der man den Respect schuldig ist, eine Frauensperson ist [44].

2) In der Schwägerschaft der andern Gattung haben die Protestanten die Eheverbote des römischen Rechts in der geraden Linie beybehalten, und erklären daher die Ehe des Stiefvaters mit des verstorbenen Stiefsohns hinterlassenen Wittwe, so wie die Ehe des Stiefsohns mit des Stiefvaters Wittwe, desgleichen die Ehe der Stiefmutter mit der Stieftochter hinterlassenen Ehemann wegen der Unschicklichkeit für unzuläßig [45]. In

43) Carpzov iurispr. eccles. s. consistor. Lib. II. Tit. VI. Def. 88—97. *Salom.* Deyling Institution. prudent. pastoral. P. III. Cap. VI. §. 49. *J. H.* Böhmer iur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 14. §. 36. *G. L.* Böhmer Princip. iur. canon. §. 393. und Schlegel Darstellung der verbotenen Grade. S. 372 ff.

44) Wiese Handbuch des Kirchenrechts. 3. Th. 1. Abth. §. 420. S. 396. Schott Eherecht §. 128. und Schnaubert Grunds. des Kirchenrechts der Protestanten in Deutschland. §. 244.

45) Böhmer iur. eccles. Protest. c. l. §. 33. in fin. Carpzov Jurispr. consistor. Lib. II. Tit. 6. Definit. 101. Wernher Select. Observation. for. Tom. I. P. II. Obs. 124. Deyling c. l. §. 54. Schlegel S. 398. a. E. und ff.

der Seitenlinie hingegen giebt es der Regel nach kein Eheverbot [46]).

3) In Ansehung der Eheverbote wegen der Quasi-Adfinität befolgen die Protestanten ebenfalls das römische Recht [47]); und ist gewöhnlich das Eheverbot wegen der uneigentlichen Schwägerschaft durch Verlöbniß auf den ersten Grad der kanonischen Berechnung nach Carpzov [48]) auch in der Seitenlinie beschränkt.

§. 1215.

Eheverbote wegen der bürgerlichen und geistlichen Verwandtschaft.

Von der wahren natürlichen Verwandtschaft und Schwägerschaft, ist die rechtlich fingirte oder erdichtete zu unterscheiden, welche auf einer fingirten Zeugung beruht. Da diese wieder in die bürgerliche oder legale

46) Carpzov c. l. Definit. 102. will zwar die Ehe mit der verstorbenen Frauen Bruders Wittwe für unschicklich halten. Allein, wo nicht besondere protestantische Kirchenordnungen diese Ehe verbieten, ist sie nach dem gemeinen protestant. Kirchenrecht für unzuläßig nicht zu halten. Die Gründe Carpzovs hat schon Böhmer c. l. §. 35. widerlegt.

47) Böhmer iur. eccl. Protest. Tom. III. Lib. IV. Tit. 1. §. 144.

48) Jurisprud. consistor. Lib. II. Tit. 6. Def. 107 et 108. wo Carpzov nicht nur die Ehe mit der Mutter der verstorbenen Braut, sondern auch mit deren Schwester, so wie die Ehe mit der Braut des verstorbenen Bruders für unschicklich hält. S. auch Schnaubert a. a. O. §. 246.

und in die geistliche zerfällt (S. 159.); so sind nun noch die auf beyde Arten sich beziehenden Eheverbote zu erörtern.

I. Die bürgerliche, oder legale Verwandtschaft entsteht durch die Adoption. Diese ahmt der Natur nach[49]; durch sie wird daher, wie durch eine wirkliche Zeugung, ein Verwandtschaftsverhältniß bewirkt, welches sich jedoch von der natürlichen Verwandtschaft, oder Blutsfreundschaft darin unterscheidet, daß es nur zwischen dem angenommenen Kinde und dem Adoptivvater, so wie zwischen dem erstern und des letztern Agnaten hervorgebracht wird. Dahingegen zwischen dem adoptirten Kinde und den Cognaten des Adoptivvaters keine Verwandtschaft entsteht. Paulus[50] sagt: Qui in adoptionem datur, his, quibus adgnascitur, et cognatus fit, quibus vero non adgnascitur, nec cognatus fit: *adoptio enim non ius sanguinis, sed ius agnationis adfert.* Auf diesem Agnationsverhältniß beruhen hauptsächlich die Eheverbote des römischen Rechts, welche daher auch nur in der Regel während der Adoption von Wirkung sind, sofern nicht auch noch nach deren Aufhebung die allgemeinen Rücksichten der Schicklichkeit eine Ausnahme erheischten. Da jedoch die Adoption von zweyerley Art seyn kann, eine Arrogation, oder eine Adoption im eigentlichen Sinne, je nachdem entweder ein keiner väterlichen Gewalt eines Andern unterworfenes Individuum, oder eine noch unter väterlicher Gewalt stehende Person an Kindes Statt angenommen wird, und diese wieder in die vollkommene, welche dem Adoptivvater die väterliche Gewalt über das Ado-

49) §. 4. *I. de adopt.*

50) *L.* 23. *D. eodem. L.* 12. §. 4. *D. h. t.*

ptivkind verleiht, und in die unvollkommene zerfällt, welche die väterliche Gewalt nicht giebt[51]); so entsteht die Frage, ob durch eine jede, auch unvollkommene Adoption, ein die Ehe hinderndes und vernichtendes Verwandtschaftsverhältniß hervorgebracht werde? Die Kirchenrechtslehrer sind hierüber verschiedener Meinung. Mehrere finden kein Bedenken, diese Frage zu bejahen, weil der von Justinian in der *L. 10. Cod. de adopt.* gemachte Unterschied zwischen einer vollkommenen und unvollkommenen Adoption blos die Erbfolge angehe, damit nicht das in die Adoption gegebene Kind von seinem leiblichen Vater im Testament übergangen, und durch Emancipation nicht auch um das Erbrecht in Ansehung des Adoptivvaters gebracht werden möchte. Von den übrigen Wirkungen der Adoption sey in dem Gesetz keine Rede, nach der höchst wahrscheinlichen Absicht des Kaisers Justinian habe also in Ansehung derselben das alte Recht seine Gültigkeit behalten sollen. Justinian gebe ja auch dem unvollkommen adoptirten Kinde ein Erbrecht in die Verlassenschaft seines ohne Testament verstorbenen Adoptivvaters; ja er spreche §. 2. von einer Emancipation, wodurch das Band der Adoption wieder aufgelößt werde; alles dieses deute auf ein gewisses Verwandtschaftsverhältniß hin, und dieses werde nochmehr dadurch bestärkt, daß Justinian, jener Constitution ungeachtet, in seinen Institutionen von der Adoption, als einem Ehehinderniß, ganz allgemein spricht, welches wohl nicht geschehen wäre, wenn vermöge derselben nur die Arrogation allein ein solches die Ehe hinderndes Verwandtschaftsverhältniß hervorzubringen vermöchte.

51) S. den 2. Th. dieses Commentars. §. 148. a. E. §. 151 a. E.

Dieß sind die Gründe eines Gonzalez Tellez[52]), eines Car. Sebast. Berardi[53]) und mehrerer anderer. Allein bey weitem die meisten ältern und neuern Rechtsgelehrten[54]) behaupten, und, wie ich glaube, aus überwiegenden Gründen, daß nach dem neuern römischen, und folglich auch nach dem canonischen Rechte nicht aus jeder Adoption, sondern nur aus einer Arrogation das Ehehinderniß der legalen Verwandtschaft entstehe. Denn alle Texte des römischen Rechts, welche Eheverbote wegen dieser Verwandtschaft enthalten, reden von einer solchen Adoption, wodurch der Adoptirte in die Familie seines Adoptivvaters übergeht[55]). Dieß ist nun aber nicht der Fall bey einer

52) Commentar. in cap. unic. Decretal. de cognatione legali. Tom. IV. Commentarior. in libros Decretal. Greg. IX. pag. 173.

53) Commentar. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. 4. §. Consanguinitatem. pag. 109.

54) *Lud.* Engel Colleg. univ. iuris canon. Lib. IV. Tit. 12. nr. 3. *Franc.* Schmier Jurisprud. canon. civ. Lib. IV. Tr. III. Cap. 3. Sect. V. §. 1. nr. 281 — 286. *J. H.* Böhmer iur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 12. §. 4. *Ant.* Schmidt Institut. iuris eccles. Germ. Tom. II. §. 111. *Paul Jos. a* Riegger Institut. iurisprud. eccles. P. IV. §. 131. *Phil.* Hedderich Elem. iuris canon. P. IV. §. 24. *Jos. Jo. Nep.* Pehem Praelection. in ius eccles. univ. P. II. §. 482. *Maur.* Schenkl Institut. iuris eccles. German. P. II. §. 636. Not. ****. *Xav.* Gmeiner Institut. iuris eccles. Tom. II. §. 347 sq. Ant. Michl Kirchenrecht für Katholik. und Protest. §. 77. Schnaubert Grds. des Kirchenrechts. §. 247.

55) §. 1. *et* 2. *I. h. t. L.* 14. §. 1. *L.* 17. *pr. et* §. 1. *L.* 55. *D. eodem. Can.* 1 *et* 6. *C.* XXX. *Qu.* 3. *Cap. un. X. de cognat. legali.*

unvollkommenen Adoption, welche von einer persona extranea, d. i. von einer solchen Person geschieht, die kein Ascendent des Kindes ist. Bey dieser bleibt das vorige Verhältniß unverändert, quasi filius non fuisset in alienam familiam translatus, wie es *L.* 10. *C. cit.* heißt. Eine solche Adoption hat blos die Wirkung, daß das adoptirte Kind dem pater extraneus adoptivus *ab intestato* succedirt, außerdem soll das Adoptivkind keine legitima iura ad familiam extranei patris adoptivi haben, sed *quasi extraneus* ita ad illam familiam inveniatur. Wie läßt sich nun damit vereinigen, wenn Paulus[56]) sagt: His, qui *extra familiam meam* sunt, non agnascitur is, quem adoptavi; und wenn Gajus[57]) sagt, das Ehehinderniß werde durch Emancipation gehoben, weil ich nun als ein extraneus anzusehen bin? Bey der vollkommenen Adoption geht nun zwar das Kind aus der Potestas und Familie seines leiblichen Vaters in die Gewalt und Familie des Adoptivvaters über: allein da hier der Adoptivvater ein leiblicher Ascendent des Kindes ist, so leuchtet es in die Augen, daß durch eine solche Adoption kein neues Ehehinderniß entstehen kann, welches nicht schon vorher die unwandelbare Consanguinität begründet hätte. Daher sagt Justinian *L.* 10. *pr. Cod. de adopt.* in hoc casu in unam personam concurrunt et naturalia et adoptionis iura. Es bleibt demnach, nach dem neuern röm. Recht, durchaus keine andere Art der Adoption übrig, wodurch ein neues Verwandtschaftsverhältniß, welches ein Ehetrennendes Hinderniß hervorbringen kann, bewirkt wird, als die Arrogation; und da

56) *L.* 23. *D. de adopt. Add. L.* 12. §. 4. *D. h. t.*

57) *L.* 55. §. 1. *D. h. t.*

das canonische Recht in dieser Lehre das römische Recht ausdrücklich bestätiget hat [58]), so können auch die Texte desselben, welche von einer cognatione legali sprechen, von keiner andern verstanden werden, als von einer solchen, welche durch Arrogation begründet wird.

Soviel nun die Eheverbote wegen der gesetzlichen Verwandtschaft selbst anbetrifft; so sind dieselben von zweyerley Art.

I. Solche, welche auch noch, nach aufgehobener Adoption, fortdauernd bleiben. Dahin gehört

1) die Ehe des Adoptivvaters mit der Adoptivtochter oder Enkelin.

§. 1. I. h. t. Et haec adeo vera sunt, ut quamvis *per adoptionem* parentum liberorumve loco sibi esse coeperint, non possint inter se matrimonio iungi: in tantum, *ut etiam dissoluta adoptione, idem iuris maneat.* Itaque eam, quae tibi per adoptionem *filia vel neptis* esse coeperit, non poteris uxorem ducere, quamvis eam emancipaveris.

L. 55. pr. D. h. t. Gaius *Lib. XI. ad Edictum provinciale.* Quin etiam nefas existimatur, eam quoque uxorem ducere, quae per adoptionem *filia neptisve* esse coeperit: in tantum, ut, *etsi per emancipationem adoptio dissoluta sit*, idem iuris maneat.

Can. 1. Caus. XXX. Qu. 3. Nicolaus Papa *ad consulta Bulgarorum.* Quandoquidem nec inter eos, qui natura, et eos, qui *adoptione* filii sunt,

58) *Can. 1. C. XXX. Qu. 3.*

venerandae Romanae leges matrimonia contrahi permittunt.

2) Die Ehe des Adoptivsohns mit der Frau des Adoptivvaters, und die des letztern mit der Frau des Adoptivsohnes. Zwischen diesen Personen ist ein analoges oder nachgebildetes Schwägerschaftsverhältniß vorhanden. Denn die Frau des Adoptivvaters wird gleichsam als die Stiefmutter des Adoptivsohns, und die Frau des Adoptivsohns gleichsam als die Schwiegertochter des Adoptivvaters angesehen.

L. 14. pr. et §. 1. D. h. t. PAULUS *libro XXXV. ad Edictum.* Adoptivus filius si emancipetur, eam, quae patris adoptivi uxor fuit, ducere non potest: quae *novercae* locum habet [59]. — Item si quis filium adoptaverit, uxorem eiusdem, quae *nurus* loco est, *ne quidem post emancipationem filii* ducere poterit: quoniam aliquando *nurus* ei fuit.

Der Grund des fortdaurenden Hindernisses scheint auf Rücksichten der Schamhaftigkeit und Ehrfurcht zu beruhen, deßen einmal erwecktes Gefühl gegen diejenige Person, welche man ehemals Vater oder Großvater nannte, bey dieser ersten Classe der Eheverbote durch keine Emancipation vertilgt werden sollte [60]. Dieß meint auch Theo-

59) Matris loco ist sie nicht, wie derselbe Paulus sagt *L. 23. D. de adopt.* welche aus demselben *libro* 35. *ad Edictum* genommen ist. Sie ist aber auch keine wahre Stiefmutter, weil durch Adoption keine wahre Affinität hervorgebracht wird. *L. 4. §. 10. D. de grad.*

60) S. VINNIUS Comm. ad §. 1. I. h. t. nr. 3.

philus [61]), wenn er sagt: *αἰσχυνέσθω γὰρ τὴν νῦν θετὴν ἡ πάλαι τοῦ πατρὸς καὶ πάππου προσηγορία*: i. e. *Pudefaciat enim quondam adoptivam pristina patris et avi appellatio.*

II. Eheverbote während der Adoption, welche nach deren Trennung aufhören. Zu diesen gehört

1) die Ehe des Adoptivsohns mit der Schwester, oder Vatersschwester des Adoptivvaters, wenn sie sorores consanguineae sind. Desgleichen die Ehe des an Enkels Statt adoptirten Kindes mit der Tochter des Adoptivvaters, welche durch die Adoption eine amita desselben geworden ist [62]).

L. 17. *§.* 2. *D. h. t.* GAIUS *libro XI. ad Edictum provinciale.* Utique autem amitam, et amitam magnam prohibemur uxorem ducere, etsi per adoptionem nobis coniunctae sint.

§. 5. *I. h. t.* Item amitam, licet adoptivam, ducere uxorem non licet.

Justinian spricht in der letztern Stelle von einer Adoptiv-*Amita*. Dieß erklärt Theophilus [63]) auf folgende Art. Mein Großvater väterlicher Seite nahm ein Mädchen an Kindes Statt an. Mein Vater nennte dasselbe seine Adoptiv-Schwester, ich nenne es meine Adoptiv-*Amita*, Adoptiv-Base. So läßt sich auch eine Adoptiv-Groß-*Amita* denken, wenn man mit Theophilus

61) *Paraphr. graec. ad.* §. 1. *I. h. t.*

62) S. BROUWER de iure connubior. Lib. II. cap. 7. nr. 11. pag. 431.

63) *Paraph. graec. ad* §. 5. *I. h. t.*

den Fall sich vorstellt, daß mein Urgroßvater von Vater her ein Mädchen an Kindes Statt annahm. Dieses nannte mein Großvater seine Adoptiv-Schwester; mein Vater, Adoptiv-Amita; und ich nenne es meine Adoptiv-Großbase, (magna amita adoptiva). Beyde sind auch unter dem Eheverbote begriffen, von welchem Gajus spricht.

2) Die Ehe des Adoptivkindes mit den wirklichen Kindern und Enkeln des Adoptivvaters, so lange sich jenes mit diesen in derselben Potestas und Familie befindet. Denn zwischen dem Adoptivkinde und den leiblichen Kindern des Adoptivvaters entsteht das Verhältniß einer Fraternität, welches aber nur so lange die Ehe unter ihnen hindert, als beyde in der väterlichen Gewalt stehen. Wird also dieses Verhältniß durch Emancipation getrennt, so hört das Eheverbot auf. Dieses hört also auf, a) wenn der Adoptivvater das Adoptivkind wieder aus seiner väterlichen Gewalt entläßt. Hier kann der leibliche Sohn des Adoptivvaters seine gewesene Adoptivschwester ohne Bedenken heyrathen. b) Wenn der Vater seinen leiblichen Sohn emancipirt. Auch hier steht der Ehe desselben mit seiner Adoptivschwester nichts im Wege, wenn sich auch diese noch in der Gewalt seines Vaters befindet.

L. 23. in fin. D. de adopt. Sed filiae meae is, quem adoptavi, frater fit: quoniam in familia mea est filia.

§. 2. *I. de nupt.* Sed si qua per adoptionem soror tibi esse coeperit, quamdiu quidem constat adoptio, sane inter te et eam nuptiae consistere non possunt. Quum vero per emancipationem adoptio sit dissoluta, poteris eam uxorem

ducere. Sed et si tu emancipatus fueris, nihil est impedimento nuptiis.

L. 17. pr. D. h. t. Gaius *libro XI. ad Edictum provinciale.* Per adoptionem quaesita *fraternitas* eousque impedit nuptias, *donec manet adoptio:* ideoque eam, quam pater meus adoptavit, et *emancipavit*, potero uxorem ducere; aeque et si, me emancipato, illam in potestate[64]) retinuerit, poterimus iungi matrimonio.

L. 55. §. 1. D. eodem. Gaius c. l. Patris adoptivi mei — neptem ex filio uxorem ducere non possum: *scilicet si in familia eius sim:* alioquin si emancipatus fuero ab eo, sine dubio nihil impedit nuptias: scilicet *quia post emancipationem extraneus intelligor.*

L. 9. §. 4. D. de liberis et posthum. Paulus *libro I. ad Sabinum.* Sed, si per adoptionem sororem factam habeam, potero postumum ex ea heredem instituere: *quia, adoptione soluta, possum eam ducere uxorem.*

Es ist demnach eine Cautel, daß wenn der Vater seinen Schwiegersohn adoptiren will, er vorher seine Tochter emancipire, insofern sie durch die Ehe nicht aus seiner väterlichen Gewalt getreten war, oder wenn der Vater seine Schwiegertochter adoptiren will, daß er seinen noch in väterlicher Gewalt stehenden Sohn zuvor emancipire, wie Gajus in der oben angeführten Stelle, *L. 17. §. 1. D. h. t.* diesen Rath giebt: Itaque volenti generum

64) So lieset statt potestatem wohl richtiger unser Cod. Erlang. und eben so lesen Haloander, Chevalonius, und Baudoza Cestius.

adoptare, suadetur, ut filiam emancipet[65]: similiter suadetur ei, qui nurum velit adoptare, ut emancipet filium. Eben dieses wiederholt Justinian §. 2. *I. h. t.* a. E. Wie nun aber, wenn der Vater ohne vorhergegangene Emancipation eine solche Person adoptirt? Theophilus[66]) sagt, die Ehe werde dadurch aufgehoben, weil man sie nun als Geschwister betrachten muß, unter denen, wären sie auch adoptiv, keine Ehe Statt findet. Dagegen erinnert nun zwar Franz Balduin[67]), es sey wohl eher die Adoption für ungültig zu erklären, als eine gültig geschlossene Ehe, um eines auf einer bloßen rechtlichen Erdichtung beruhenden Verbots willen, zu vernichten. Er macht überdem noch dem Theophilus den Vorwurf, er habe in der Folge selbst die Palinodie angestimmt, indem er in dem Titel *de adoptionibus*[68]), um zu beweisen, daß ein Vater, welcher schon Kinder hat, auch ein fremdes Kind adoptiren könne, sich auf das Beyspiel beruft,

65) Die Florentine hat zwar *emanciparet;* allein die angenommene Leseart bestätigt Cod. Erlang. und eben so lesen auch Haloander, Chevallon, Miräus, Merlin, Baudoza, und mehrere.

66) *Paraphrasi graec. ad* §. 2. *I. h. t.* a. E. εἰ γὰρ μὴ τοῦτο πράξῃ, τῇ θέσει τοῦ γαμβροῦ ἢ τῆς νύμφης ὁ γάμος διαλυθήσεται· εὑρεθήσονται γὰρ ἀδελφοί· μεταξὺ δὲ ἀδελφῶν, οὐδὲ ἐὰν εἶεν θετοὶ, συνίσταται γάμος. i. e. *Nisi enim hoc fecerit*, *per adoptionem generi vel nurus nuptiae dissolventur*, *invenientur enim fratres: atqui inter fratres*, *neque si adoptivi sint*, *consistit matrimonium.*

67) Commentar. in libros IV. Institution. ad §. 2. de nupt. pag. 76. sq. (*Paris.* 1554 f.)

68) *Paraphr. gr.* Lib. I. Tit. 11. pr.

daß Jemand seinen Schwiegersohn oder seine Schwiegertochter adoptiren könne, wenn er zuvor seine Tochter, oder seinen Sohn emancipirt; und dabey bemerkt, daß in diesem Falle, wenn es nicht die Ehe wäre, der Adoptionshandlung nichts im Wege stünde [69]. Hiermit gebe er ja deutlich genug zu verstehen, daß eine bestehende Ehe zwar die Adoption hindere, aber die Ehe selbst dadurch nicht aufgehoben werde. Niemand wird können in Abrede stellen, daß die Entscheidung dieses Falles nach des großen Balduins Meinung wohl vernünftiger, und heut zu Tage wegen der Heiligkeit des ehelichen Bandes ohne Bedenken der Meinung des Theophilus vorzuziehen sey. Allein es fragt sich, ob Theophilus auch nach dem römischen Rechte unrecht habe? Und hier spricht Tryphoninus [70]) für ihn, welcher *libro IX. Disputationum* folgenden Fall entscheidet: Sed videamus, si Titii filius duxerit uxorem eam, quae tua pupilla fuit, deinde Titium, vel filium eius adoptaveris, an perimantur [71]) nuptiae, *ut in genero adoptato dictum est:* an adoptio impediatur [72])? Quod magis dicendum est, et si curator,

69) Es heißt pag. 110. edit. *Reitz.* ὥστε οὖν ἐν ἐκείνῳ τῷ θέματι, εἰ μὴ ὁ γάμος ὑπῆν, οὐδὲν ἐνεπόδιζε τῇ πράξει τῆς θέσεως. i. e. *Itaque in illa specie, nisi nuptiae fuissent, nihil impediebat adoptionis actum.*

70) *L.* 67. §. 3. *D. h. t.*

71) Flor. *perementur.* Cod. Erlang. perimerentur. Allein die im Text angenommene Leseart haben die meisten, besonders Haloander, Chevallon, Miräus, Baudoza u. a. m.

72) Flor. *impeditur.* Cod. Erlang. *impediatur*, und so alle die angeführten.

dum gerit curam, adoptaverit maritum eius puellae, cuius curator est. Die Frage, welche Thryphoninin hier entscheidet, war die, wenn der Vormund den Ehemann seiner gewesenen Mündel, oder deren Vater adoptirt, ob dadurch die Ehe aufgehoben werde, wie in dem Falle, da der Vater seinen Schwiegersohn adoptirt, nämlich ohne vorher seine Tochter emancipirt zu haben; oder ob nur die Adoption ungültig sey? Tryphonin entscheidet für das Letztere. Es interessirt uns hier noch nicht, die Gründe seiner Entscheidung zu wissen, da sich dieselben auf die *Oratio D. Marci*, de prohibitis inter tutorem eiusque filium et pupillam nuptiis beziehen, davon erst weiter unten die Rede seyn wird. Nur in Beziehung auf unsern Fall ist diese Stelle merkwürdig, indem darin klar ausgesprochen ist, daß durch die Adoption die Ehe zwischen dem Schwiegersohn und der Tochter des Adoptivvaters aufgehoben werde. Die Basiliken [73]) haben dieses noch deutlicher ausgedruckt: *Ἐὰν ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ γενόμενος κουράτωρ υἱοθετήσηται τὸν ἄνδρα τῆς ἐπιτροπευθείσης, ἢ κουρατορευομένης, ἢ τὸν πατέρα ἀυτοῦ, ἡ θέσις ἄκυρός ἐστιν· οὐ μὴν ὁ γάμος λύεται, ὥσπερ λύεται ἡνίκα τις τὸν ἴδιον γαμβρὸν υἱοθετήσεται.* i.e. *Si qui tutor vel curator fuit, adoptaverit maritum eius, cuius tutelam gessit aut curam, aut patrem eius, adoptio irrita est: non tamen solvitur matrimonium, sicut solvitur, cum quis generum suum adoptaverit.* Der griechische Scholiast [74]) setzt noch hinzu: *ἐὰν γάρ τις τὸν γαμβρὸν, ἢ τὴν νύμφην εἰς θέσιν λάβῃ, λύει τὸν τῆς οἰκείας θυγατρὸς,*

73) Tom. IV. Lib. XXVIII. Tit. IV. Const. 24. pag. 246.

74) Cit. loc. Schol. d. pag. 273.

ἢ τὸν τοῦ οἰκείου παιδὸς γάμον. i. e. *Si quis enim generum vel nurum adoptaverit, dissolvit filiae suae aut filii sui matrimonium.* Anton Faber[75]) will zwar bezweifeln, daß dieses die Meinung des Trypho- nins gewesen sey. Gewiß werde dieser Rechtsgelehrte der Vernunft und Rechtsanalogie gemäßer so entschieden haben, daß die Ehe durch eine solche Adoption nicht getrennt werde, sondern nur die Adoption ungültig sey. Die ganze Stelle scheint ihm vielmehr vom Tribonian interpolirt zu seyn, dessen Hand fast jedes Wort verrathe. Allein man ist es bey Faber aus seinen Rationalien über die Pandecten schon gewohnt, daß er überall im justinianeischen Gesetzbuche Tribonianismen wittert. Man gebe ihm aber auch Recht, so unzureichend auch seine Gründe sind; so ist doch nun nicht zu läugnen, daß auch, was Tribonian in den Fragmenten der römischen Rechtsgelehrten nach dem Rechte seines Zeitalters geändert hat, justinianeisches Recht sey. Ganz diesem Rechte gemäß lehrt daher Franz Hotoman[76]): Nuptiae cum fratre sororeve adoptiva nec contrahi, nec *retineri* possunt, ne videlicet soror fratri nupta esse videatur: ideoque generi adoptione matrimonium perimitur. Dieses bestärkt auch noch vorzüglich Gajus in der oben angeführten Stelle, nämlich der *L.* 17. *pr. D. h. t.*, wo der Ausdruck *impedit matrimonium*, nach der Erklärung

75) Iurisprud. Papinianeae scientia ad ord. Institut. (*Lugd.* 1607 4.) Tit. IX. de nupt. Princ. I. Illat. XI. pag. 345. sq.

76) Commentar. in quatuor libros Institution. (*Lugd.* 1588 f.) Lib. I. Tit. 10. Nr. IV. pag. 47. ad vv. *Debere eum. — emancipare.*

des griechischen Scholiasten[77]), λύει τὸν γάμον, nichts anders als dissolvit oder perimit matrimonium bedeutet. So wäre denn auch Theophilus gegen Balduins Beschuldigung vollkommen gerechtfertigt, welchen Anton Contius[78]) auf eine bittere Art abgefertiget hat: Requirendum censeo, sagt er, num is (*Balduinus*) forte a quodam principe aut pontifice ius mutandi iuris Romani impetraverit? Alioquin adversus *Tryphonini* responsum ius novum respondit. Nam is scripsit, *genero adoptato perimi nuptias*; nisi forte unum illud est ex sexcentis illis erratis, quae in suis ad hos libros commentariis admisisse confessus est.

Die Eheverbote des römischen Rechts wegen einer gesetzlich fingirten Verwandtschaft finden also in der Regel nur unter denjenigen Personen Statt, die durch die Adoption mit dem Adoptivvater in ein Agnationsverhältniß getreten sind. Dieses entsteht aber blos durch das männliche Geschlecht. Mit denjenigen Personen, welche blos Cognaten des Adoptivvaters sind, ist daher die Ehe dem Adoptivkinde in der Regel erlaubt, wo nicht die Gesetze aus allgemeinen Rücksichten der Anständigkeit eine Ausnahme gemacht haben. Denn so wie die an die Adoption geknüpfte Agnation, auch die Cognation nach sich zieht, so daß derjenige, welchen der Adoptirte Agnat nennt, von ihm auch Cognat genennt wird; so wird hingegen derjenige, welchen der Adoptirte, wenn er mein leibliches Kind

77) *Basil.* Tom. IV. pag. 273. Sch. d.

78) Notae ad libros IV. Institution. Justiniani, in Tit. X. ad vv. *Siquis generum.* (operum a *Merillio* editor pag. 636.)

wäre, Cognat nennen würde, d. i. einen Verwandten durch Frauenspersonen, durch die Adoption weder sein Agnat noch Cognat. Denn die Adoption wirkt kein Recht des Geblüts [79]). Erlaubt ist also die Ehe

1) mit der Tochter meiner Adoptivschwester. Denn sie ist mit mir weder von Natur, noch civilrechtlich verwandt, weil durch das weibliche Geschlecht keine Agnation entsteht, mithin auch Niemand durch Adoption Onkel wird. Daher kann ich sie zu jeder Zeit, sowohl während der Adoption, als auch nach deren Aufhebung heyrathen [80]).

L. 3. I. de nupt. Eius vero mulieris, quam pater tuus adoptavit, filiam non videris impediri uxorem ducere: quia neque naturali neque civili iure tibi coniungitur.

L. 12. §. 4. D. h. t. ULPIANUS *libro XXVI. ad Sabinum.* Adoptivae sororis filiam possum uxorem ducere: *cognata* enim mea non est filia eius [81]),

79) Man vergleiche *L. 23. D. de adopt.* mit THEOPHILI Paraphr. graec. ad §. 1. I. h. t. S. auch CUJACIUS Commentar. in libr. XXXV. Pauli ad Edictum (*Oper.* a FABROTO *editor.* Tom. II. pag. 567. sqq.)

80) S. *Jo.* D'AVEZAN de sponsalib. et matrimoniis. Tr. II. Cap. 34. (*Thes. Meerm.* T. IV. pag 347.)

81) THEOPHILUS Paraphr. gr. sagt zwar: *κογνάτα μοῦ ἐστιν αὕτη;* dieß kann aber wohl nur soviel heißen sollen, wäre sie meiner leiblichen Schwester Tochter, so würde sie meine Cognatin seyn, und mich als ihren Onkel ansprechen. Aber selbst dieser Name würde anzeigen, daß sie durch weibliches Geschlecht mit mit verwandt sey. Daher setzt auch Theophilus hinzu: *ὡς ἐκ θηλυγονίας γινωσκομένη*, *quasi per femininum*

quia avunculus nemo fit per adoptionem; et eae demum cognationes contrahuntur in adoptionibus, quae legitimae essent, id est, quae agnatorum ius haberent.

2) Die Ehe mit des Adoptivvaters Halbschwester mütterlicher Seite. Denn die soror uterina gehört nicht zur Familie des Adoptivvaters, sie ist also auch keine Agnatin von meiner Seite, mithin auch keine Cognatin. Dieses ist es, was derselbe Ulpian in folgenden Schlußworten der angeführten Stelle ausdrückt:

Pari ratione et sororem patris mei adoptivi possum ducere, *si non fuit eodem patre nata.*

3) Die Ehe mit meiner Mutter Adoptiv-Schwester, (matertera adoptiva). Man stelle sich mit Theophilus [82]) den Fall vor. Mein Großvater mütterlicher Seite nahm ein Mädchen an Kindes Statt an. Diese nennt meine Mutter ihre Adoptiv-Schwester, mir aber ist sie eine Adoptiv-*Matertera*. Bey dieser hindert die Adoption die Ehe nicht, sagt Theophilus, (*ἐπὶ δὲ τῆς ματερτερας ἡ θέσις πάντως οὐκ ἐνεπόδιξε τῷ γάμῳ.*), denn da sie mir durch Weibesstamm verwandt ist, so ist sie eine Cognatin; nun entsteht aber durch die Adoption keine natürliche Verwandtschaft, (*τὸ ἐν φύσει κογνάτον, ἐν θέσει οὐδὲν ἐιναι νομίξεται*). Theophilus fügt noch den Grund hinzu, weil nur bey der Amita der Fall der Adoption hinzugesetzt worden sey, mit welcher die Ehe verboten ist, und nicht bey der Matertera. Jenes sey aber

sexum me contingens. S. *Frid.* SCHNADERBACH Diss. de respectu parentelae. Sect. I. Cap. II. §. 2.

82) *Paraphr. gr.* ad §. 5. I. de nupt. pag. 99. edit. *Reitz.*

darum geschehen, weil die Amita, eine Verwandte durch Mannesstamm, und meine Agnatin ist. Sie ist also auch meine Cognatin, weil der Agnat auch immer Cognat ist. Da nun die Matertera eine Cognatin ist, so sey die Ehe mit der Adoptiv-Matertera nicht verboten.

Nun giebt es noch Fälle, wo die Gesetze die Ehe mit Personen verbieten, ob sie gleich vom Adoptivvater nur Cognaten sind. Dahin gehört die Ehe mit der Mutter und der Mutter-Schwester des Adoptivvaters. Zwar nimmt die Mutter des Adoptivvaters im Verhältniß zu dem Adoptiv-Sohn nicht der Großmutter Stelle ein, weil sie nicht zur Familie des Adoptivvaters gehört; auch ist des Adoptivvaters Mutter Schwester eine bloße Cognatin. Allein es treten hier Rücksichten der Schicklichkeit ein, aus welchen die Ehen mit der Mutter und der Mutter Schwester des Adoptivvaters untersagt sind [83]. Indessen soll dieses Ehehinderniß nur so lange dauren, als der Adoptiv-Sohn Mitglied der Familie seines Adoptivvaters bleibt; wird er von ihm emancipirt, so steht diesen Ehen kein Hinderniß mehr im Wege, weil er nach der Entlassung aus der Gewalt des Adoptivvaters als ein Fremder betrachtet wird. Hierher gehören folgende Gesetzstellen.

L. 23. D. de adoptionib. Paulus *libro XXXV. ad Edictum.* Si filium adoptaverim, uxor mea illi matris loco non est: neque enim adgnascitur ei, propter quod nec cognata eius fit. *Item nec mater mea aviae loco illi est:* quoniam his, qui extra familiam meam sunt, non adgnascitur: sed filiae

83) S. Schnaderbach Diss. de respectu parentelae. Sect. I. Cap. II. §. 5.

meae is, quem adoptavi, frater fit, quoniam in familia mea est filia: *nuptiis tamen etiam eorum prohibitis.*

Accursius, Cujaz[84]) und fast alle neuern Critiker[85]) sind darin einverstanden, daß die Schlußworte dieser Stelle nicht an ihrem rechten Orte stehen, sondern gleich auf die Worte: non adgnascitur, hätten folgen sollen. Diese Leseart rechtfertiget allein schon die Partikel *tamen*[86]), welche einen Zweifelsgrund anzeigt, so daß der Sinn der Worte ist: wenn gleich nach dem strengen Begriff von Agnation, welche durch Adoption entsteht, die Frau des Adoptivvaters nicht als Mutter des Adoptivsohns angesehen wird, auch des Adoptivvaters Mutter beym Adoptivsohn nicht Großmutterstelle einnimmt; da beyde nur Cognatinnen vom Adoptivvater sind, und deswegen mit dem Adoptivsohne in kein Verwandtschaftsverhältniß treten; so ist dennoch die Ehe mit diesen Personen verboten[87]). Daß aber dieses Eheverbot nur während der

84) Commentar. in libr. XXXV. Pauli ad Edictum ad L. 23. D. de adopt. (*Oper.* T. II. pag. 577. sq.)

85) S. Pothier Pand. Iustin. Tom. I. Tit. de adopt. Nr. XXVI. p. 27. Not. a et b. Schnaderbach cit. Diss. c. l. §. 7.

86) In einigen Ausgaben fehlt jedoch das *tamen*. z. B. bey Baudoza. Unser Cod. Erlang. stimmt aber mit der florentinischen Leseart überein.

87) Dergleichen Versetzungen der Worte sind in den Pandecten nicht ungewöhnlich, wie *Corn. van* Bynkershoek Observation. iuris Rom. Lib. II. cap. 14. pag. 111. Lib. III. cap. 5. pag. 157. sqq. und Lib. IV. Cap. 3. pag. 231. *edit. Heinecc.* aus mehreren Beyspielen dargethan hat.

Adoption von Wirkung sey, beweißt folgende Stelle aus des Gajus *libro XI. ad Edictum provinciale.*

L. 55. §. 1. *D. h. t.* Patris adoptivi mei matrem, aut materteram, aut neptem ex filio, uxorem ducere non possum: scilicet, si in familia eius sim: alioquin si emancipatus fuero ab eo, sine dubio nihil impedit nuptias: scilicet, quia post emancipationem extraneus intelligor.

Der ausdrücklichen Worte unsers Gesetzes ungeachtet, wollen dennoch viele [88]) dieses Eheverbot auch noch nach aufgehobener Adoption für fortdauernd halten, weil die Rücksicht der Schicklichkeit, worauf dasselbe beruhet, durch die Emancipation nicht aufgehoben werde. Sie sagen, es würde sogar die Ungereimtheit daraus entstehen, daß der Adoptivsohn dadurch in das Verhältniß eines Vaters zum Adoptivvater treten würde. Endlich unterscheide auch Paulus in der angeführten ersten Stelle gar nicht so. Einige wollen daher die Leseart für corrupt halten, und das Wort mater wegstreichen; Andere die ganze Stelle,

88) *Jac.* CUJACIUS Commentar. in libr. XXXV. Pauli ad Edictum ad L. 14. D. h. t. (*Oper.* T. II. pag. 578.) Idem Observation. Lib. XXIII. cap. 36 *Ant.* FABER Iurisprud. Papinian. Tit. IX. Princ. VI. Illat. V. pag. 464. *Franc.* BROEUS Exposition. in Iustin. Institut. Lib. I. Tit. 10. §. *Ergo non omnes* Nr. 6. et §. *Inter eas.* Nr. 5—7. *Ant.* CONTIUS Lection. subsecivar. Lib. I. cap. 5. *Alb.* GENTILIS de nuptiis. Lib. V. cap. 15. *Reinh.* BACHOV ad *Treutlerum* Vol. II. Disp. VI. Thes. I. Lit. C. *Janus a* COSTA Comm. ad §. 1. I. de nupt. curant. *van de* WATER pag. 62. BROUWER de iure connubior. Lib. II. Cap. 7. nr. 12. p. 433. und SCHNADERBACH c. l. §. 5.

als eine in den Text eingeschlichene Gloße eines unverständigen Auslegers, verwerfen; noch Andere die Worte: *scilicet, si in familia eius sim*, blos auf den letzten Fall, nämlich auf neptem ex filio, beziehen. Allein daß Text und Leseart ihre Richtigkeit haben, auch der angeführte Grund ganz allgemein sey, und sich auf alle angeführten Fälle beziehe, bestätigen die Basiliken[89]), und deren Scholien[90]). In den Basiliken heißt es: *Οὔτε ὁ θετὸς υἱὸς τὴν τοῦ θετοῦ πατρὸς μητέρα, ἢ τὴν ἀδελφὴν αὐτῆς, ἢ τὴν ἀπὸ τοῦ υἱοῦ ἐγγόνην.* i. e. *Neque filius adoptivus adoptivi patris matrem, aut eius sororem, aut ex filio neptem* sc. ducere potest. Noch wichtiger ist das Scholion: *Οὐ δυνάμαι τὴν μητέρα τοῦ θετοῦ μου πατρὸς, ἢ τὴν πρὸς μητρὸς αὐτοῦ θείαν, ἢ τὴν ἐγγόνην τὴν ἐξ υἱοῦ λαμβάνειν γαμετήν. Ταῦτα δὲ λέγω συνισταμένης ἔτι τῆς θέσεως. Λυθείσης γὰρ τῆς θέσεως, πάσης ἀμφιβολῆς ἐκτὸς, ὁ πρὸς ἐμὲ καὶ τὴν εἰρημένην ἐπιτέτραπται γάμως. μετά γὰρ τὸ λυθῆναι τῷ τῆς ἐμαγκιπατιονος τρόπῳ τὴν θέσιν, ἐξωτικὸς εἶναι δοκῶ.* i. e. *Matrem patris mei adoptivi, aut materteram, aut neptem ex filio uxorem ducere non possum. Haec autem dico, quamdiu manet adoptio. Dissoluta autem adoptione, inter me et supra dictam nuptiae permissae sunt. Nam postquam per emancipationem dissoluta fuit adoptio, extraneus esse videor.*

Nach Justinian änderte zwar der Kaiser Leo, mit dem Beynamen der Weise, das Römische Recht darin ab, daß er die Ehe zwischen den leiblichen Kindern des Adoptiv-

89) Tom. IV. Lib. XXVIII. Tit. 5. Const. 8. pag. 287.

90) Cit. lib. et Tit. Schol. f. pag. 298.

vaters und den adoptirten Kindern, auch selbst nach getrennter Adoption, verbot [91]), wovon der Grund vorzüglich darin lag, daß die Adoption unter Gebet und den heiligen Ceremonien eines Meßopfers (διὰ τελετῆς ἱερᾶς) geschehen mußte, um das daraus entstehende Verwandtschaftsband desto enger zu knüpfen. Allein das canonische Recht hat das römischjustinianeische Recht bestätiget, wie aus folgendem Schreiben des Pabsts Nicolaus I. ad consulta Bulgarorum vom Jahre 860 erhellet.

Cap. un. X. de cognat. legali. Si qua per adoptionem mihi soror esse coeperit: *quam diu durat adoptio*, inter me et ipsam nuptiae consistere non possunt.

Es ist auch nach dem canonischen Rechte kein Unterschied zwischen ehelichen und unehelichen Kindern des Adoptivvaters, so wie es denn auch keinem Zweifel unterworfen ist, daß nach dem canonischen Rechte eine nachher erfolgte Adoption eine vorher gültig geschlossene Ehe nicht aufhebt [92]).

Durch das Tridentinische Concilium ist hierin

91) *Nov. XXIV. et Nov. LXXXIX.* Man sehe *Casp. Achat.* Beck de Novellis Leonis A. et Philos. earumq. usu et auctoritate lib. sing. Cap. II. §. 7. vorzüglich aber *Car. Frid.* Zepernick in den sehr lehrreichen Bemerkungen zu Beck's Tractate Not. l et m. pag. 87—90. (*Halae* 1779. 8.)

92) S. Gonzalez Tellez Commentar. ad cap. un. X. de cognat. legali Tom. IV. pag. 173. nr. 10. und *Car. Seb.* Berardus Commentarior. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. 4. pag. 110.

nichts geändert worden [93]), und auch bey den Protestanten ist die cognatio legalis als ein Ehehinderniß in den in dem römischen Recht bestimmten Fällen anerkannt [94]).

Uebrigens stimmen alle darin überein, daß das Hinderniß einer legalen Verwandtschaft auf die deutsche Einkindschaft nicht auszudehnen sey [95]).

§. 1215. b.

Geistliche Verwandtschaft uud deren Eheverbote.

Eine andere Art der nachgebildeten, oder rechtlich angenommenen Verwandtschaft ist

II. die geistliche, welche nach der Verordnung des Pabsts Bonifacius VIII. nur durch die Taufe und die Firmelung entsteht [96]). Der Grund dieser Verwandtschaft ist, wie Everh. Otto [97]) sehr richtig bemerkt, kein anderer, als die Adoption, welche durch die Taufe geschahe,

93) S. *Jac.* Cujacius Commentar. ad cap. un. Lib. IV. Tit. 12. Decretal. de cognat. legali. (*Oper.* Tom. III. pag. 359.) und *Fr.* Florens Tract. ad Gratiani Caus. XXX. Qu. 1. (*Oper.* cura *Lorber* a *Stoerchen editor.* Tom. II. pag. 168.)

94) S. *J. H.* Boehmer iur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 12. §. 3.

95) S. *Ant.* Schmidt Institution. iuris eccles. Germ. Tom. II. §. 111. Not. Pehem Praelect. in ius eccles. univ. P. II. §. 482. Not. *Xav.* Gmeiner Institut. iuris eccles. Tom. II. §. 348. Not.

96) *Cap.* 2. *de cognat. spirit. in VIto.*

97) De adoptione spirituali per baptismum. in *Eiusd.* Triade Exercitation. de iurisprudentia symbolica (*Traj. ad Rhen.* 1730 8.) Exercit. III. Cap. 7. pag. 309—318.

und auch anfangs gewöhnlich nach christlichem Gebrauche mit der Taufe verbunden zu seyn pflegte [98]. Dieses bestätiget eine sehr merkwürdige Stelle aus Procopius [99], welcher vom Belisarius erzählt, er habe mit seiner Frau Antonina einen jungen Thracier, mit Namen Theodosius, aus der Taufe gehoben, und denselben zum Sohn angenommen, so wie es ehemals bey den Christen üblich gewesen sey, diejenigen zu adoptiren, welche man zur Taufe gebracht habe. Noch mehrere Beyspiele führt Otto, und auch Carl dü Fresne [100] an. Wie aber auch in der Folge die Adoption bey der Taufe ausser Gebrauch kam; bildete sich dennoch durch die Lehre der Kirchenväter, daß die Taufe nach der Idee der heiligen Schrift eine Regeneration sey, die Vorstellung, daß derjenige, welcher ein Kind aus der Taufe hebt, wie ein geistlicher Vater dieses Kindes

98) Man vergleiche *Em.* Merillius Observation. Lib. III. Cap. 40. und *Car. Seb.* Berardus Commentar. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. IV. pag. 110. sqq. §. *Non solum.*

99) Ανεκδοτα s. *Historia arcana* Cap. 1. (edit *Jo.* Eichel *Helmst.* 1654 4.) wo es nach Alemanns Version heißt: Adolescens nomine *Theodosius*, parentibus, qui cum Eunomianis sentirent, in Thracia natus, domi apud Belisarium versabatur, quem ipse iamiam in Africam transmissurus, divino lavacro lustratum suis exceperat manibus, et una cum uxore sua filium adoptaverat; *quo Christiani more consueverunt liberos adsciscere:* (εἰσποιητὸν ἐποιήσατο σὺν τῇ γυναικὶ παῖδα, ἧπερ εἰσποιεῖσθαι Χριστιανοῖς νόμος.)

100) Glossar. ad scriptores mediae et inf. Latinitat. voc. *Adoptari* et voc. *Filiolus.*

anzusehen sey. Origenes[1]) war sogar der Meinung, schon der Apostel Paulus deute auf diese geistliche Verwandtschaft hin, wenn er den Lucius, Jason und Sosipater seine Verwandten nennt; welche höchst unnatürliche Erklärung aber schon der gelehrte Schriftausleger, Theodor Beza[2]) nach Würde gerügt hat. Die Apostel kennen keine andere geistliche Verwandtschaft, als welche durch die Taufe mit Christus entsteht, und von welcher sich alle Christen Brüder nennen. Allein die von den Kirchenvätern erträumte geistliche Verwandtschaft zwischen dem getauften Kinde und seinen Pathen glaubte man noch mehr dadurch zu begründen, daß man die Pathen als sponsores[3]) betrachtete, welche für das Kind nicht nur den christlichen Glauben zusagen, und einen christlichen Lebenswandel angeloben, sondern auch sich selbst verpflichten mußten, das Kind unter einer strengen Zucht und Vermahnung zu halten[4]). Deswegen nannte man die Pathen Väter, oder geistliche Väter[5]), und dehnte dieses so weit aus, daß man behauptete, die Heiden- und Juden-Kinder giengen durch die Taufe aus der väterlichen Gewalt, und fielen als geistliche Kinder in die Gewalt desjenigen, der sie aus

1) Comm. in Epist. ad Romanos Cap. XVI. vers. 21.

2) Annotation. in caput I. ad Romanos.

3) So nennt sie Tertullianus *de baptismo.* Cap. 18. wo er zuerst der Susceptorum gedenkt.

4) Augustinus *Sermon. CLXIII. de tempore.* Mehrere Beweisstellen aus Ahyto und Jonas hat Boehmer c. l. §. 3.

5) S. Boehmer iur. eccles. Protest. c. l. §. 4. und *Ger. van* Mastricht Susceptor s. de susceptoribus infantum ex baptismo. (*Frfti et Lips.* 1727. 4.) pag. 7.

der Taufe gehoben habe [6]). Von einem Ehehinderniß wegen dieser Verwandtschaft war indessen vor Justinian keine Rede. Es konnte auch davon nicht leicht die Frage seyn, weil, wie Augustin [7]) schreibt, anfangs die Eltern gewöhnlich ihre Kinder selbst aus der Taufe hoben, und wenn es, ausser der Ordnung, andere Personen thaten, so waren bey Kindern männlichen Geschlechts Mannspersonen, und bey Kindern weiblichen Geschlechts Frauenspersonen die Taufpathen [8]).

Nachdem man aber in der Folge, wenigstens bey der Kindertaufe, nicht mehr auf das Geschlecht sahe, sondern auch Personen verschiedenen Geschlechts als Taufzeugen zuließ [9]); so entstand nun die Frage, ob der Susceptor das Kind heyrathen könne, welches er aus der Taufe gehoben hat? Die heiligen Väter glaubten, es sey hier noch ein wichtigerer Grund vorhanden, eine solche Ehe zu untersagen, als bey der Adoption, weil diese nur auf der Fiction einer natürlichen Generation beruhe, bey der Taufe aber eine Seelen-Vereinigung durch Gott geschehe. Durch diese Gründe getäuscht, war es Kaiser Justinian, welcher zuerst die Ehe zwischen dem Täufling und dem Pathen verbot. Die hierher gehörigen Worte der *L. 26. Cod. de nuptiis* lauten folgendermassen: Ea videlicet persona omni-

6) Berardus c. l. pag. 110.

7) *Epist. XXIII. ad Bonifacium.* S. *Jos.* Bingham Origines s. Antiquitates ecclesiast. Vol. IV. Lib. XI. Cap. VIII. §. 2. et 3.

8) *Edm.* Martene de antiquis ecclesiae ritibus. P. I. Lib. I. Cap. I. Art. XVI. §. 12. pag. 153. Boehmer c. l. §. 5.

9) S. *van* Espen iur. eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. 2. Cap. 5. §. 5. und Boehmer. c. l. §. 6.

modo ad nuptias venire prohibenda, *quam aliquis, sive alumna sit, sive non, a sacrosancto suscepit baptismate:* cum nihil aliud sic inducere potest paternam affectionem, et iustam nuptiarum prohibitionem, *quam huiusmodi nexus, per quem Deo mediante animae eorum copulatae sunt.* Dieß ist das erste Eheverbot wegen der geistlichen Verwandtschaft, welches wir haben. Zwar soll schon in dem Nicäischen Concilium vom Jahre 325. der can. 21. ein gleiches Verbot enthalten haben: *Nemo fidelium cum patre aut matre spirituali matrimonium contrahat, id est, cum patrinis; et qui hoc commiserit, habeatur tanquam ethnicus, quousque separetur, et spatio viginti annorum poenitentiam agat* [10]); und Gratian führt in seinem Decrete *can* 1. *Caus.* XXX. *Qu.* 1. ein Schreiben von dem römischen Bischof Deusdedit, welcher vom Jahre 614. bis zum Jahre 617. den apostolischen Sitz behauptete, an den Bischof Gordian von Sevilla an, worin derselbe mit Berufung auf seine Vorgänger, die heiligsten Väter seligen Andenkens, Julius, Innocenz und Cölestinus, verordnet, daß diejenigen Eltern sich nicht mehr beywohnen, sondern von einander getrennt werden sollen, welche ihr Kind selbst aus der Taufe gehoben haben. Allein jener Nicäische Canon ist einer von den arabischen, die der Jesuit Franz Turrian, und nach ihm der Maronit Abraham von Libanon ins lateinische übersetzt haben,

10) So wird dieser Canon von Harduin. Concilior. Tom. I. pag. 466. *Jo.* Dartis Commentar. in Grat. Decret. P. II. C. XXX. Qu. 1. *Oper.* canon. P. I. pag. 307. §. *Secundo* und *Ev.* Otto in Iurisprud. symbol. pag. 314. angeführt.

deren Unächtheit längst erwiesen ist [11]; und eben so ist das Schreiben des römischen Bischofs Deusdedit, als eine untergeschobene Geburt des Pseudo-Isidorus, seit Blondel [12]) von allen anerkannt. Einen Schritt weiter, als Justinian, gieng die unter dem Kaiser Constantinus Pogonatus im Jahre 680. in Trullum gehaltene allgemeine Constantinopolitanische Synode, in deren can. 35. auch die Ehe mit der Mutter des Kindes, welches man aus der Taufe gehoben hat, verboten wurde [13]). Diesem Schluße trat in der abendländischen Kirche auch der Pabst Leo II. bey [14]). In dem trullanischen Schluße wird der Grund angeführt, weil die geistliche Verwandtschaft weit vorzüglicher sey, als diejenige, welche durch die körperliche Vereinigung entsteht, (Ἐπειδὴ μέιξων ἡ κατὰ πνεῦμα οἰκειότης τῆς τῶν σωμάτων συναφείας). Wie natürlich mußten hierdurch die heiligen Väter auf die Schlußfolge geleitet werden, daß die geistliche Verwandtschaft denn auch so weit, wie die leibliche, die Ehen hin-

11) Man vergleiche Fabricii Biblioth. graeca Vol. XI. pag. 364. sqq. Assemann Biblioth. oriental. Tom. I. pag. 22. und pag. 195. sqq. vorzüglich aber Berardus ad Gratiani canones. P. I. Cap. VII. pag. 61 — 66.

12) Pseudo-Isidorus. pag. 676. Man vergleiche noch *van* Espen Commentar. in II. Partem Gratiani ad Caus. XXX. (*Oper..* Tom. VIII. pag. 99.) Berardus ad Gratiani canones. P. II. Tom. II. Cap. LXII. pag. 152. sq. und *Jod. Le* Plat Diss. de spuriis in Gratiano canonibus. Cap. XV. §. 3. Not. 1. bey Gallandi T. II. pag. 878.

13) Harduin Concil. Tom. III. pag. 1682.

14) S. *Guil.* Cave Scriptor. ecclesiast. historia literar. Part. I. Saec. Monothelet. pag. 397. sq.

dere[15]). Folgende Stelle aus Harmenopulus[16]) giebt uns hierzu den sichersten Beleg: Ἐπὶ δὲ τῆς ἐκ τοῦ ἁγίου βαπτίσματος συγγενείας τὸν αὐτὸν ζητητέον βαθμὸν, ὃν καὶ ἐπὶ τῆς ἐξ αἵματος διὰ τὸ λέγειν τὸν πεντηκοστὸν τρίτον κανόνα τῆς ἐν τῷ τρούλλῳ ἁγίας συνόδου, μείζονα εἶναι τὴν πνευματικὴν οἰκειότητα τῆς τῶν σωμάτων συναφείας. i. e. *In cognatione autem, quae ex sacro baptismate oritur, idem gradus est quaerendus, qui et in ea, quae ex sanguine: quoniam quinquagesimus tertius canon sanctae Trullensis synodi tradit, potiorem esse spiritualem necessitudinem prae coniunctione corporum.* Jedoch rechnete man, wie der Scholiast des Harmenopulus[17]) hierbey bemerkt, die Grade bey dieser geistlichen Verwandt-

15) Προχειρον νομων s. Manuale Legum Lib. IV. Tit. 6. nr. 10. (*in Supplem. Thes. Meerman.* edit. a *Jo. de* Meerman. pag. 234. ex recens. et cum vers. lat. *Guil. Ott.* Reitz.)

16) In den *Basilicis* Tom. IV. Lib. XXVIII. Tit. 5. Const. 14. pag. 289. ist die Verordnung des Ks. Justinian mit dem trullanischen Schluß verbunden, und durch das Verbot der Ehe zwischen dem Pathen und des Täuflings Tochter, so wie zwischen dem Sohn des Pathen, und dem Mädchen, welches sein Vater aus der Taufe gehoben, aus der Auslegung der heil. Väter erweitert, enthalten.

17) *Schol.* Sciendum vero, aliter in his, quam in consanguineis, gradus numerari: veluti is, qui aliquem suscepit, illi quidem, quem suscepit, *primo* est *gradu;* patri autem vel matri eius *secundo;* fratribus eiusdem *tertio:* at filii eius suscepto quidem *secundo* sunt *gradu*, quod eum tamquam fratrem habeant; fratribus autem illius *quarto.*

schaft anders, als bey der Consanguinität. Man zählte nämlich im ersten Grade den Pathen und den Täufling; im zweyten den Pathen und die Eltern des Täuflings, desgleichen die Kinder des Pathen und den Täufling, welche sich unter einander als geistliche Geschwister betrachten; im dritten den Pathen und die Geschwister des Täuflings; im vierten die Kinder des Pathen und die Geschwister des Täuflings.

In der abendländischen Kirche kannte man das Ehehinderniß der geistlichen Verwandtschaft zwar schon aus Justinians Verordnung; allein es wurde auch hier nach dem Beyspiel der Griechen durch den Schluß von der natürlichen Consanguinität auf mehrere Fälle ausgedehnt. Kein Wunder, da seit Johann VI. fast lauter Griechen den päbstlichen Stuhl bestiegen hatten, und noch in der ersten Hälfte des achten Jahrhunderts, noch zu den Zeiten des Pabsts Zacharias, der auch ein gebohrner Grieche war, und gegen das Ende des Jahrs 741. auf den päbstlichen Stuhl gelangte, wenigstens ein Theil von Italien unter griechischer Herrschaft stand, obwohl die Lombarden schon seit dem J. 578. ein neues Reich daselbst gegründet hatten. Daher findet man noch in der Unterschrift eines von dem gedachten Pabste im Jahr 743. zu Rom gehaltenen Conciliums das Regierungsjahr des orientalischen Kaisers Artabasdus, und des Longobardischen Königs Luitprand als Zeitbestimmung [18]. Einer der wichtigsten Gegenstände dieses Conciliums waren die verbotenen Ehen, unter welchen can. 5. denn auch die Ehe unter den Mit-

18) Berardus ad Gratiani canones. P. II. Tom. II. Cap. LXIX. pag. 171.

gevattern mit einem Anathema bezeichnet ward [19]. Noch merkwürdiger aber ist das von eben diesem Pabste Zacharias ums Jahr 745. an den Bischof Theodor zu Pavia erlassene Schreiben, welches wir in Gratians Decrete *can.* 2. *Caus.* XXX .*Qu.* 3. finden, und folgendermassen lautet:

Pitacium [20]) nobis tua veneranda fraternitas obtulit, per quod sciscitari curasti, *si liceat filio, cuius pater alterius filiam ex sacro baptismate susceperit, susceptam, id est, spiritualem eius patris filiam* (quod dici crudele est) *in matrimonio accipere*, quod apud te enormiter asseruisti contigisse. Sed bene tua sancta fraternitas compertum habet, quod Dominus praeceperit per Moysen dicens: *turpitudinem patris tui, vel matris, vel sororis non revelabis; turpitudo enim tua est.* Cum ergo *a propria consanguinitate* iubemur abstinere, multo magis *a spirituali nostri patris filia*, omni excusatione aut argumento seposito, sub nimia districtione nos cavere convenit: ne in iram divini examinis incidat, si quis tali facinore mistus, minime restrinxerit fraena luxuriae. Unde et omnes omnino cavendi a tali sceleris commistione, ne in perpetuum pereant; sed hunc, qui huius perniciosae temeritatis auctor, animae suae salutem despiciens, impiissimo se miscuit matrimonio, per

19) Harduin. Concilior. Tom. III. pag. 1928.

20 Pittacium oder pictacium heißt eigentlich soviel, als ein Zettel, hier ein kurzer Brief. S. *Du* Fresne Glossar. h. v. und *J. H.* Boehmer ad can. 2. Distinct. LXXIX. Not. 50.

omnia tua fraternitas studeat separare, et poenitentiae dignae submittere, quatenus ab aeterna erutam damnatione animam eius lucreris [21]).

Der in dem Decret unmittelbar darauf folgende Can. 3. welcher die Ueberschrift hat: *Idem* ZACHARIAS et DEUSDEDIT scheint blos ein Auszug jenes Schreibens des Zacharias zu seyn, den Gratian in irgend einer Handschrift gefunden hatte [22]). Er enthält dasselbe Eheverbot. Non oportet filiam, *quam de sacro fonte susceperit*, aliquando filio suo in matrimonium tradere: *quia in divina sententia germani esse inveniuntur.* Si quis tali facinore commistus minime restrinxerit fraena luxuriae, ab ecclesia catholica abominabitur. Sed si conversus fuerit, post separationem septem annis poenitentiam gerat. Consciis simul cum auctore sit ista conditio: id est, simul cum coope-

21) *Steph.* BALUZIUS hat dieses Schreiben vollständig aus einer alten Handschrift der Königl. Bibliothek zu Paris in seinen Annotationib. ad *Reginonem* in Append. pag. 601. edirt. Es findet sich auch in *D'*ACHERI Spicileg. ad Collect. Labb. Tom. VIII. pag. 120. Jedoch wollen einige die Aechtheit dieses Schreibens bezweifeln. Z. B. DUPIN Bibliothequ. eccles. pag. 99. dem auch BOEHMER iur. eccl. Protest. Lib. IV. Tit. 11. §. 10. beystimmt. Dazu ist jedoch kein hinlänglicher Grund vorhanden. Das Schreiben steht auch wörtlich in Ivo Decret. P. I. cap. 307.

22) S. BERARDUS c. l. pag. 175. Allein *Jod.* LE PLAT cit. Diss. pag. 878. Not. 2. will diesen Canon. 2. für einen Theil des untergeschobenen Schreibens des P. DEUSDEDIT halten, welches *c.* 1. *C. XXX. Qu.* 1. angeführt wird.

ratoribus et consentientibus poeniteat. Schon früher war es jedoch, auf Gregors, seines Vorgängers, Veranlassung [23]) geschehen, daß Liutprand der Longobarden König, bey dem auch Zacharias durch seine Höflichkeit alles auszurichten vermochte [24]), wegen der Eheverbote der geistlichen Verwandtschaft im J. 741 folgendes Gesetz gab [25]).

Item hoc censemus, atque praecipimus, ut nullus praesumat commatrem suam ducere uxorem, sed nec filiam, quam de sacro fonte levaverit: neque filius eius praesumat filiam illius uxorem ducere, qui eum de fonte suscepit, quia spirituales germani esse noscuntur. Et qui hoc malum facere tentaverit, perdat omnem substantiam suam. Et filii, qui de tali illicito matrimonio nascuntur, heredes esse non debent, nisi propinqui parentes: et si propinqui parentes non fuerint, curtis regia succedat ei. Ubi autem inventi fuerint, qui suprascripta illicita coniugia contraxerint, de praesenti separentur, et poenae suprascriptae subiaceant.

Diese Eheverbote erneuerte der Pabst Nicolaus I. und suchte sie durch Vergleichung mit der Adoption noch mehr zu begründen. Das Schreiben desselben *ad consulta Bulgarorum* vom J. 866. [26]) ist schon oben (S. 353.)

23) S. Boehmer iur. eccles. Protest. Lib. IV. Tit. 11. §. 8.

24) S. Platina de vitis et gestis summor. Pontificum. pag. 249. (*edit* 1645. 12. ohne Benennung des Orts).

25) Liutprandi Leges Lib. V. Cap. 5. in Georgisch Corp. iuris German. antiqui pag. 1048.

26) Unrichtig heißt es in der Böhmerischen Ausgabe anno 666. Man sehe Cave Histor. literar. Scriptor. eccles. Saec. Phot. pag. 463.

bey einer andern Gelegenheit vorgekommen, worin besonders die Worte hier merkwürdig sind: Si ergo inter eos non contrahitur matrimonium, *quos adoptio iungit*, quanto potius a carnali oportet inter se contubernio cessare, *quos per coeleste sacramentum regeneratio sancti spiritus vincit?* Longe igitur congruentius filius patris mei, vel frater meus appellatur is, quem *gratia divina* potius, quam *humana voluntas*, ut filius patris mei, vel *frater meus* esset, elegit; prudentiusque ab alterna corporis commistione secernimur.

Wegen dieser geistlichen Verwandtschaft, welche durch die Taufe entsteht, konnten nun auch Eltern ihre Kinder nicht mehr aus der Taufe heben. Auf einer Kirchenversammlung zu Mainz, welche im Jahr 813. auf Befehl des Kaisers Carl des Großen gehalten wurde, und die, gleich einer Reichsversammlung, nicht blos aus Bischöfen und Geistlichen, sondern auch aus Grafen und Richtern bestand [27]), wurde *can.* 55. verordnet [28]), ne quis proprium filium vel filiam de fonte baptismatis susciperet, ubi autem hoc factum fuerit, separentur, und dieser Concilienschluß wurde auch in die Capitularien der fränkischen Könige aufgenommen [29]). So wie aber dieser Canon jetzt in Gratians Decret *can.* 5. *Caus.* XXX. *Qu.* 1. erscheint, ist er ganz entstellt. Die Worte: De eo, quod interrogastis, si aliquis filio-

27) S. *Natal.* Alexander Hist. eccles. Tom. XI. Saec. IX. Cap. IV. Art. IV. pag. 472. *edit. Bing.*

28) Harduinus Concilior. Tom. IV. pag. 1016.

29) Baluzius Capitular. Regg. Francor. Lib. V. Cap. 167. Tom. I. pag. 856.

lam suam in uxorem duxit, et de eo, qui cum commatre spirituali concubuit, et de eo, qui filiolum suum baptizavit, et uxor eius eum de fonte suscepit, hac causa, ut dissidium coniugii fieret, si postea in tali copulatione possint permanere: de talibus sic respondendum est; sind ja gar nicht wie ein Conciliensschluß gefaßt, sondern deuten auf ein Schreiben hin. Mit Recht bemerkt daher **Böhmer** in der Ueberschrift dieses Canons, daß derselbe vielmehr aus einem Schreiben des Erzbischofs **Rhabanus** zu Mainz an den Bischof **Heribald** genommen sey. Hier lautet er denn auch wirklich folgendermaßen [30]:

De eo vero, quod interrogasti, si ille, qui filiolam suam, quam de sacro fonte baptismatis suscepit, et de eo, qui concubuit cum commatre sua spiritali, et de illo, qui filium suum baptizavit, et cuius uxor eum de fonte suscepit, si postea in tali copulatione permanere possent, omnino illicitum esse iudicamus. Nam in *Concilio Moguntiensi* cap. 55. de talibus scriptum est: *Nullus proprium filium, aut filiam a fonte baptismatis suscipiat, nec filiolam, nec commatrem suam suscipiat uxorem, nec illam, cuius filium ad confirmationem duxerit. Ubi autem factum fuerit, separentur.*

Der ganze übrige Theil des *can.* 5. bey **Gratian**, welcher so lautet: Si autem coniuges legitimi, unus aut ambo, ex industria fecerint, ut filium suum de fonte susciperent, si innupti permanere voluerint, bonum est: sin autem, gravis poenitentia in-

30) S. Berardus ad Gratiani canones P. I. Cap. XLIX. pag. 382.

sidiatori iniungatur, et simul maneant; et si praevaricator coniugii supervixerit, acerrima poenitentia mulctetur, et sine spe coniugii maneat; ist ein Zusatz, der weder dem Mainzer Concilium noch dem Rhabanus angehört. Man findet ihn aber auch bey Burchard [31]), und Ivo [32]), aus denen Gratian schöpfte, und er beweist wenigstens soviel, daß man nach der Praxis des damaligen Zeitalters von der Vorschrift des Mainzer Conciliums in dem Falle eine Ausnahme Statt finden ließ, wenn ein Ehegatte sein Kind mit Fleiß und in der Absicht aus der Taufe gehoben hatte, um sich auf solche Art von dem andern trennen zu können. Diese Ausnahme hatte auch die Analogie eines ebenfalls auf Befehl Carls des Großen zu Chalons in demselben Jahre 813. gehaltenen Conciliums für sich, welches bey Gratian *can.* 4. *Caus.* XXX. *Qu.* 1. folgenden Inhalts ist:

Dictum est nobis, quasdam foeminas desidiose, quasdam vero fraudulenter, ut a viris suis separentur, proprios filios coram episcopis ad confirmandum tenuisse. Unde nos dignum duximus, ut, si qua mulier filium suum desidia aut fraude aliqua coram episcopo tenuerit ad confirmandum, propter fallaciam suam, aut propter fraudem, quamdiu vivet, agat poenitentiam; a *viro tamen suo non separetur* [33]).

Eine andere Ausnahme billigte Pabst Johann VIII. im äußersten Nothfalle. Sein deshalb an den Bischof Anselm zu Limosin in Frankreich im J. 879. erlassenes

31) *Decret. Lib. XVII. Cap.* 24.

32) *Decret. P. IX. Cap.* 82.

33) Eben so bey Harduin Concilior. Tom. IV. pag 1036.

Schreiben lautet bey Gratian *can.* 7. *Caus.* XXX. *Qu.* 1. folgendermaßen:

Ad limina beatorum Petri et Pauli Apostolorum principum hic praesens homo, nomine Stephanus, orationis causa veniens nostro praesulatui suggerendo innotuit, quod filium suum in extremo vitae positum, necdum baptismatis unda lotum, absentia scilicet sacerdotum, *necessitate cogente*, baptizasset, eumque ipse propriis manibus retinendo suscepisset: atque pro huius rei negotio notitiae tuae patefacto, reverentia tua, quasi rectitudinis zelo flagrans, praefatum hominem a sua coniuge iudicaverit separandum. Quod fieri nullatenus debet, dicente Scriptura, a Domino iunctam esse viro uxorem, et, *quod Deus coniunxit, homo non separet.* — Quapropter et nos tantae auctoritatis iussione praecipue freti, dicimus omittendum esse, et inculpabile iudicandum, *quod necessitas intulit.* Nam hoc baptizandi opus *laicis fidelibus* iuxta canonicam auctoritatem, *si necesse fuerit facere*, libere conceditur. Unde si supradictus genitor filium suum corpore morientem aspiciens, ne animam perpetuo morte pereuntem dimitteret, sacri baptismatis unda lavit, — bene fecisse laudatur: *et idcirco cum sua uxore, sibi iam olim legitime sociata, impune, quamdiu vixerit, iudicamus manere coniunctum, nec ob hoc contra praefatas auctoritates divinas aliquatenus separari debere* [34])

34) Inter *Epistol.* Johannis *VIII.* Epist. CLXXXVIII. S. Berardus ad Gratian. canon. P. II. Tom. II. Cap. 78. pag. 288.

Durch diese Gesetze war nun auch die Frage entschieden, ob zwischen dem Taufenden und dem Täufling, desgleichen zwischen dem Taufenden und den Eltern des getauften Kindes eine geistliche Verwandtschaft entstehe? woran man bis jetzt darum nicht gedacht hatte, weil die Taufe meist nur von dem Bischof oder einem Priester verrichtet wurde. Es waren aber doch nur Ausnahmen von der Regel, welche den Schandflecken der unseligen Gesetzgebung, vermöge welcher eine erdichtete geistliche Verwandtschaft die Ehe unter den Eltern vernichten sollte, nicht auszutilgen vermochten. Erst Alexander III. war es daher, welcher im zwölften Jahrhundert der geistlichen Tyranney ein Ziel setzte, und hierin das ältere canonische Recht nach Vernunft und Billigkeit abänderte. Die deshalb von demselben an den Erzbischof zu Salerno im Jahr 1180. erlassene Verordnung ist das *cap. 2. X. de cognat. spirituali*, welches folgendermassen lautet:

Si vir vel mulier scienter, vel ignoranter, filium suum de sacro fonte susceperit, an propter hoc abinvicem separari debeant? consultat. t. t. respondemus, quod, quamvis generaliter sit institutum, ut debeant separari, quidam tamen, humanius sentientes, aliter statuerunt. *Ideoque nobis videtur, quod, sive ex ignorantia, sive ex malitia id fecerint, non sunt ab invicem separandi, nec alter alteri debitum debet subtrahere*, nisi ad continentiam servandam possint induci; quia, si ex ignorantia id factum est, eos ignorantia excusare videtur: si ex malitia, eis sua fraus non debet patrocinari vel dolus.

Die Erdichtung einer geistlichen Verwandtschaft durch die Taufe, erzeugte nun auch noch durch Mißdeutung

des biblischen Ausspruchs: Mann und Weib sind ein Leib, die Mißgeburt einer geistlichen Quasi-Adfinität zwischen den Gevattern und deren Ehegatten, welche der Pabst Clemens III. [35]) aufs neue in Schutz nahm, nachdem sie von dem Concilium zu Tribur vom J. 895. und von seinem Vorgänger, Paschalis II. aus guten Gründen war verworfen worden, wie schon oben (S. 280—282.) vorgekommen ist.

Allein die Taufe blieb nicht die einzige Quelle der geistlichen Verwandtschaft. Man dehnte sie auch auf die derselben vorausgehende Feyerlichkeit des Katechismus, und die der Taufe nachfolgende Handlung der Confirmation aus [36]). Bey beyden wurden Pathen zugezogen [37]). Denn da in den ersten Zeiten des Christenthums selten Kinder, gewöhnlich nur Erwachsene getauft wurden; so war es nöthig, sie zuvor in den Lehren der christlichen Religion zu unterrichten, die aus dem Heyden- oder Judenthume den Glauben an Christum annehmen wollten. Man nannte diese Anfänger des Glaubens *Catechumeni*, und, solange sie noch unterrichtet wurden, *audientes*, wenn sie aber nach vollendeter Zeit des Catechumenats sich zur Annehmung des Sacraments der Wiedergeburt gemeldet hatten, und sie deshalb in das Kirchenbuch waren eingetragen worden, *electi*, endlich aber, wenn sie

35) *Cap. 4. X. de cognat. spirit.*

36) Von dieser cognatione spirituali per Catechismum et confirmationem handelt vorzüglich *Ev.* Otto in Triade exercitation. de iurisprudentia symbolica. Exercit. III. Cap. 8. pag. 318. sqq.

37) *Can. 3. C. XXX. Qu. 4. Can. 100. Dist. IV. de consecrat.*

nach einer siebenmaligen Prüfung (*scrutinium*) zur Empfängniß des Sacraments waren für fähig erklärt worden, *competentes* [38]. Zu dieser feierlichen Catechese wurde der Candidat der Taufe durch einen Pathen begleitet, in dessen Gegenwart derselbe von dem Bischof mit dem Zeichen des heiligen Kreuzes vor der Stirn gesalbt wurde, und, indem ihn der Pathe bey der Hand hielt, die Speise des geweyhten Salzes, als das Symbol der Weisheit, in den Mund empfieng [39]. Durch diese Feyerlichkeit des Catechismus entstand nun nicht nur zwischen dem Cathegumen und seinem Pathen, so wie auch zwischen dem Pathen und den Eltern des erstern eine Art von geistlicher Verwandtschaft, sondern auch mit deren Ehegatten eine Art der Quasi-Adfinität, von welcher ich bereits oben (S. 278 f.) gehandelt habe. Diese Verwandtschaft unterschied sich aber von jener, welche durch die Taufe entstand, darin, daß sie zwar die Schließung der Ehe hinderte, aber die geschlossene Ehe nicht trennte [40].

38) So unterscheidet *Ed.* Martene de antiquis ecclesiae ritibus. P. I. Lib. I. Cap. I. Art. 6. pag. 29. drey Classen der Katechumenen; allein *Jos.* Bingham Orig. s. Antiquitat. ecclesiast. Vol. IV. Lib. X. cap. 5. hält die electi und competentes für einen und denselben ordo Catechumenorum.

39) Martene c. l. p. 34. und Bingham c. l. §. 16. Dieser Ceremonie geschieht an mehreren Orten des canonischen Gesetzbuchs Erwähnung, welche ich oben S. 279. Not. 64. angeführt habe.

40) *Cap.* 5. X. *de cognat. spirituali. Cap.* 2. *eodem. in VIto.* S. Boehmer iur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 11. §. 13.

Von größerer Wichtigkeit ist eine dritte Art der geistlichen Verwandtschaft, welche nach der Taufe aus der Firmung (*confirmatio*) entsteht. Diese feierliche Handlung geschieht vom Bischof durch Salbung mit Chrisma, und hieß davon anfangs *Chrismatio*, und von der dabey üblichen Auflegung der Hand, *manuum impositio*, *χειροθεσία*, oder *sacramentum impositionis manuum* [41]). Der jetzt gewöhnliche Name *confirmatio* ist neuer, dessen eigentliche Bedeutung Innocenz III. erklärt [42]). Ehemals erfolgte die Firmung unmittelbar nach der Taufe [43]), in der Folge aber wurde sie, besonders wegen der Kindertaufe [44]) davon getrennt, und zu einem eignen Sacrament erhoben, wobey auch noch jetzt bey den Katholiken neue Firmel-Pathen hinzugezogen werden [45]). Die hieraus nach dem canonischen Rechte entstehende geistliche Verwandtschaft ist von dem nämlichen Umfange, wie die

41) S. *van* Espen iur. eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. 3. Cap. 1. §. 2. et 3. und *Jos.* Bingham Origin. s. Antiquitat. eccles. Vol. IV. Lib. XII. Cap. 1. §. 1.

42) *Cap. un.* §. 4. *X. de sacra unctione.*

43) Tertullianus *de Baptismo. Cap. VII.* und *Can.* 58. *Synodi Laodicenae.* Oportet eos, qui illuminantur (oder wie Dionysius Exiguus hat, qui *baptizantur*) post baptisma inungi supercoelesti Chrismate, et esse regni coelestis participes. S. Bingham c. l. pag. 544. sqq. *Edm.* Martene de antiquis Ecclesiae ritibus P. I. Lib. I. Cap. II. Art. 1. §. 2. pag. 232. und *van* Espen c. l. Tit. II. Cap. IV. §. 45. sqq. und Tit. III. Cap. I. §. 4. sq.

44) S. *van* Espen c. l. Tit. III. Cap. I. §. 5.

45) Can. 100. et 101. *Dist. IV. de consecrat.* S. *van* Espen c. l. Cap. III. §. 14—17. und Pehem Praelect. in ius eccles. univ. P. II. §. 383.

aus der Taufe. Schon in dem can. 19. eines zu **Compiegne** im Jahre 757 unterm K. **Pipin** gehaltenen Conciliums [46]) werden beyde einander gleichgesetzt [47]); besonders merkwürdig aber ist die Verordnung des Pabsts **Bonifacius** VIII. vom J. 1298. Es ist das *cap.* 1. *de cognat. spirit. in VIto*, welches folgendergestalt lautet:

Nedum inter baptizatum et illum, qui eum suscepit de baptismo, ac inter eundem baptizatum et suscipientis filios et uxorem, ante susceptionem carnaliter cognitam ab eodem, immo etiam inter suscipientem, patremque baptizati et matrem, cognationem spiritualem *in baptismo* contrahi iure constat, quae cognatio et contrahendum matrimonium impedit, et dirimit post contractum. Et eadem, quae de suscipiente sunt dicta, sunt etiam de baptizante censenda.

46) S. *Steph.* Baluzii Capitular. Regg. Francor. Tom. I. pag. 184. und Mansi Supplem. Concilior. Tom. I. pag. 607.

47) **Gratian** führt in seinem Decret *can.* 2. *Caus.* XXX. *Qu.* 1. noch einen hierher gehörigen Canon aus dem *Concilio Vermeriensi* (**Vernevil** an der **Oise**) vom J. 755. an, welcher folgenden Inhalts ist: *Si quis filiastrum vel filiastram suam ante Episcopum tenuerit ad confirmationem, separetur ab uxore sua, et nunquam aliam accipiat.* Allein er hat sich hier von Regino *lib. II. de eccles. disciplinis* täuschen lassen. Es ist *can.* 12. *Concilii Compendiensis* anni 757. S. Berardus ad Gratiani canones. P. I. Cap. XLII. pag. 335. Die Bemerkung der Röm. Correctoren bey diesem Canon ist also ganz unnütz.

§ 1. Ex *confirmatione* quoque seu *frontis chrismatione*, spiritualis cognatio *eisdem modis* contrahitur, matrimonia similiter impediens contrahenda, et dirimens post contracta.

Ließ sich nun auch bey den bisher erklärten Arten der geistlichen Verwandtschaft noch irgend ein Symbol in einer erdichteten Erzeugung, oder in einer Art von Adoption finden; so ist doch gewiß ein solches bey der Beichte ganz unerfindlich. Gleichwohl nimmt Gratian in seinem Decret *Caus.* XXX. *Qu.* 1. *Part.* 3. noch eine vierte Art der geistlichen Verwandtschaft an, welche aus dem Sacrament der Beichte entstehen soll. Es ist eine geistliche Tochter des Priesters, sagt er daselbst, die ihm ihre Sünden gebeichtet hat; und diese Verwandtschaft soll der gleich seyn, welche aus der Taufe entsteht. Nun fällt zwar die Ehe mit dem Priester von selbst weg, aber die Unzucht desselben mit der Beichttochter wird für einen geistlichen Incest, ja für ein adulterium gehalten. Und konnte denn nun auch der Sohn, freylich wohl nur der natürliche, die Beichttochter seines Vaters nicht heyrathen? Gewiß nicht, wenn diese geistliche Verwandschaft der aus der Taufe gleich seyn sollte. Zur Begründung dieser Verwandtschaft führt nun Gratian drey Canonen an, welche er den römischen Bischöfen Symmachus und Cölestin unterschiebt, nämlich *can.* 8. 9. und 10. *C.* XXX. *Qu.* 1. In dem erstern derselben wird sich sogar wieder auf Sylvester berufen.

Can. 8. Symmachus Papa ait: Omnes, quos *in poenitentia* suscipimus, ita nostri sunt *spirituales filii*, ut et ipsi, quos vel nobis suscipientibus, vel trinae mersionis vocabulo mergentibus, unda sacri

baptismatis regeneravit. SYLVESTER quoque docens, admonet unumquemque sacerdotem, ut nullus causa fornicationis ad suam poenitentialem accedat: quia scriptum est: *omnes, quos in poenitentia accipimus, ita filii nostri sunt, ut in baptismate suscepti.* Quapropter hoc scelus si quis perpetraverit, non solum dignitatis honorem amittat, verum etiam usque ad exitum vitae suae iugi poenitentiae se subdat.

Can. 9. COELESTINUS. Si quis sacerdos cum filia spirituali fornicatus fuerit, sciat, se grave adulterium commisisse. Idcirco foemina, si laica est, omnia derelinquat, et res suas pauperibus tradat, et conversa in monasterio Deo usque ad mortem serviat. Sacerdos autem, qui malum exemplum dedit hominibus, ab omni officio deponatur, et peregrinando duodecim annis poeniteat, postea vero ad monasterium vadat, ibique cunctis diebus vitae suae Deo serviat.

Can. 10. (*Caput incertum*). Non debet Episcopus aut Presbyter commisceri cum mulieribus, quae ei sua fuerint confessae peccata. Si forte (quod absit) hoc contigerit, sic poeniteat, quomodo de filia spirituali, episcopus quindecim annos, presbyter duodecim, et deponatur: si tamen in conscientiam populi devenerit.

Allein alle Critiker [48]) sind heut zu Tage darin ein-

48) S. *van* ESPEN brev. Commentar. in Gratiani Part. II. ad Caus. XXX. (*Oper.* Tom. VIII. pag. 98.) *Pet.* COUSTANTIUS Tom. I. Epistolar. Romanor. Pontificum pag. 1226. et 1227. besonders BERARDUS ad Gratiani

verstanden, daß diese Texte nicht dem Zeitalter der Päbste, deren Namen sie führen, sondern einem weit spätern Zeitalter angehören. Gratian entlehnte sie aus einem römischen Pönitenzialbuche, was vermuthlich zu seinen Zeiten im Gebrauche war. Es ist dasselbe, welches Anton Augustinus im Druck bekannt gemacht hat. Da stehen sie wenigstens Tit. VIII. Cap. 3. 4. et 5. gerade so, wie bey Gratian. Kein Wunder, wenn auch andere Canonisten, als Petrus Lombardus[49]), Guillelm Major[50]), und unter den neuern Johann Dartis[51]), und selbst Böhmer[52]) durch Gratian getäuscht worden sind. Richtiger lehrte schon der Erzbischof Thomas von Canterbury mit dem Beynamen der Heilige[53]). Dicendum, sagt er, quod per *sacramentum poenitentiae* non contrahatur proprie loquendo *spiritualis cognatio.* Unde filius sacerdotis potest contrahere cum illa, quam sacerdos in confessione audivit; alias filius sacerdotis non inveniret in tota parochia mulierem, cum qua contrahere posset. Nec obstat, quod per poeni-

canones. P. II. Tom. I. Cap. XL. pag. 253—256. und *Jod.* Le Plat Diss. de spuriis in Gratiano canonib. Cap. V. Not. 6. (bey Gallandi Tom. II. pag. 854.) und Cap. IX. Not. 6. pag. 862.

49) Sententiar. Lib. IV. Dist. 42.

50) Statuta Synodal. Synod. XVI. anni 1312. in D'Achery Spicileg. Tom. I.

51) Commentar. in Grat. Part. II. Decreti ad Caus. XXX. P. I. pag. 308.

52) Iur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. XI. §. 15. pag. 121.

53) Quaestion. LIX. Art. 2.

tentiam tollatur peccatum actuale, *quia hoc non est per modum generationis, sed magis per modum iudicii.* Gleichwohl schreibt sich davon die Benennung von Beichvater, und Beichkindern her, Namen, die auch bey den Protestanten selbst nicht unerhört sind.

Der Pabst Bonifacius VIII. verordnete endlich, daß aus keinem andern Sacrament eine geistliche Verwandtschaft entstehen solle, als aus den beyden erstern, nämlich der Taufe und der Firmung. Die deshalb von demselben erlassene Verordnung ist das *cap. 3. de cognatione spirituali in VIto.*

Quamvis non plures, quam unus vir, vel una mulier accedere debeant ad suscipiendum *de baptismo* infantem, iuxta sacrorum canonum instituta; si tamen plures accesserint, spiritualis cognatio inde contrahitur, matrimonia contrahenda impediens, et etiam post contracta dissolvens. *De confirmatione* insuper, quantum ad hoc, idem iudicium est habendum. *Ex datione vero aliorum sacramentorum cognatio spiritualis nequaquam oritur, quae matrimonium impediat vel dissolvat.*

Beyde Arten der geistlichen Verwandtschaft sind nun auch von gleichem Umfange; jedoch ist derselbe durch das Tridentinische Concilium *Sess. XXIV. Cap. 2. de reformat. matrimonii,* welches das jetzt geltende Kirchenrecht der Katholiken ausmacht, auf mehr als eine Art beschränkt worden. Dieses verordnet nämlich 1) in Ansehung der Taufe, a) daß höchstens nur zwey Personen verschiedenen Geschlechts zu Pathen gewählt werden sollen. b) Eine geistliche Verwandtschaft aber soll nur *α*) zwischen dem Taufenden und dem Täufling, *β*) zwischen dem

getauften Kinde und den Pathen desselben, γ) zwischen dem Taufenden und dem Vater und Mutter des getauften Kindes, und δ) zwischen den Eltern des Täuflings, und den Taufpathen desselben, und sonst zwischen keinen andern Personen entstehen. Es entsteht daher nun nach der Vorschrift des Tridentinischen Conciliums keine geistliche Verwandtschaft mehr 1) zwischen dem getauften Kinde und den Kindern der Taufpathen, oder des Taufenden, wenn dieser, wie im Nothfall gestattet ist, ein Laye seyn sollte. 2) Zwischen den Taufpathen unter sich, wenn diese, wie nach dem Trid. Concilium vorgeschrieben ist, eine Manns- und eine Frauensperson sind. 3) Zwischen dem Taufenden und den Taufpathen des Kindes. Eben so entsteht auch 4) keine Quasi-Adfinität mehr zwischen den Geistlichverwandten, und deren Ehegatten[54]; wie dieses alles auch sowohl durch die Congregation des Conciliums, als durch die declaratorische Constitution des Pabst Pius V. *Cum illius* vom Jahr 1566. ausser allem Zweifel gesetzt worden ist[55]. Die Worte des Tridentinischen Conciliums lauten so:

Docet experientia, propter multitudinem prohibitionum, multoties in casibus prohibitis ignoranter contrahi matrimonia: in quibus vel non sine magno peccato perseveratur, vel ea non sine magno scandalo dirimuntur. Volens itaque sancta

54) S. Engel Colleg. univ. iuris canon. Lib. IV. Tit. XI. nr. 1. 2. et 3. und Berardus Commentar. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. IV. pag. 112.

55) S. *Concil. Tridentin.* ex recognit. *Jo.* Gallemart, cum annotationib. *Card. de* Luca pag. 367. sq.

Synodus huic incommodo providere, et a *cognationis spiritualis impedimento* incipiens, statuit, ut unus tantum, sive vir sive mulier, iuxta sacrorum Canonum instituta, vel ad summum unus et una baptizatum de baptismo suscipiant; inter quos, et baptizatum ipsum, et illius patrem et matrem, nec non inter baptizantem et baptizatum, baptizatique patrem ac matrem tantum *spiritualis cognatio* contrahatur.

Hätte der Priester aus Unachtsamkeit mehr als zwey Pathen zugelassen, oder hätte einer der Taufpathen seine Stelle durch einen Andern vertreten lassen; so hindert dieß die Entstehung der geistlichen Verwandtschaft nicht, weil in jenem Falle der Pfarrer nur bestraft werden soll, in diesem aber der Stellvertreter im Namen des erwählten Pathen handelt[56]. 2) Auch die geistliche Verwandtschaft, welche aus der Firmung entsteht, soll sich auf keine andern Personen, als auf den Confirmirenden und Confirmirten, so wie desselben Vater und Mutter, und den Firmelpathen erstrecken.

Ea quoque cognatio, quae *ex confirmatione* contrahitur, confirmantem et confirmatum, illiusque patrem et matrem, ac tenentem non egrediatur.

56) S. *van* Espen iur. eccles. univ. P. II. Sect. I. Tit. 13. Cap. 7. §. 18. 19. 20. Engel c. l. nr. 4. et nr. 6. In Rücksicht des ersten Falles sind jedoch Florens Oper. iurid. Tom. II. pag. 167. und Berardus c. l. pag. 112. anderer Meinung. Allein es erhellet nicht, daß das *cap. ult. de cognat. spirit. in VIto* durch das Concil. Trident. sey aufgehoben worden.

Alle übrige Arten der geistlichen Verwandtschaft, nämlich die ex Catechismo und die aus der Beichte, sind also aufgehoben, wie aus den letztern Worten erhellet: *omnibus inter alias personas huius spiritualis cognationis impedimentis omnino sublatis* [57]. Zur Entstehung einer geistlichen Verwandtschaft, sie werde nun durch die Taufe, oder durch die Firmung hervorgebracht, wird übrigens ein Berühren oder Anfassen des Kindes nothwendig erfordert [58].

Die Protestanten haben jedoch das Ehehinderniß einer geistlichen Verwandtschaft nicht angenommen [59].

§. 1216.

Eheverbote wegen der schädlichen Einwirkung gewisser Ehen auf Staat und Kirche.

Wegen ihrer schädlichen Folgen für Staat und Kirche sind folgende Ehen in den Gesetzen des römischen und canonischen Rechts verboten.

57) S. *van* Espen c. l. §. 21. und *Franc.* Florens pag. 167. fin.

58) S. Engel c. l. nr. 5. und Boehmer iur. eccles. Protest. Tom. IV. Lib. IV. Tit. 11. §. 11. et 14.

59) Die Schmalkaldischen Artikel in dem Anhange von der Bischöfe Gewalt und Jurisdiction erklären das Verbot der Ehe zwischen Gevattern ausdrücklich für unrecht. S. Carpzov Iurispr. consistorial. Lib. II. Def. 74. Boehmer c. l. §. 12. et 14. in fin. *Jo.* Gerhard de coniugio. §. 362. *Salom.* Deyling Institut. prudent. pastoral. P. III. Cap 6. §. 25. und Schlegel's Darstellung der verbotenen Grade. V. Abschn. S. 447. ff.

I. Die Ehe zwischen dem Ehebrecher und der Ehebrecherin [60]. Um den Umfang dieses Ehehindernisses richtig zu beurtheilen, ist vor allen Dingen zu bemerken, daß das römische und canonische Recht in dem Begriff vom adulterium sehr von einander abweichen. Nach dem römischen Recht ist der Ehebruch nur ein unerlaubter Beyschlaf mit eines Andern rechtmäßigen Ehefrau. Der Beyschlaf eines Ehemanns mit einer ledigen Weibsperson ist daher demselben kein adulterium, sondern nur ein stuprum. Beydes unterscheidet Papinian genau, wenn er *L.* 6. §. 1. *D. ad leg. Iul. de adulter. coercend.* sagt: Proprie *adulterium* in nupta committitur, propter partum ex altero conceptum composito nomine: *stuprum* vero in virginem viduamve committitur; quod Graeci *φθοράν*, id est, corruptionem appellant; jedoch bemerkt er noch dabey, die *Lex Julia* gebrauche beyde Benennungen promiscue et *καταχρηστικότερον*. Die nämlichen Begriffe giebt Modestin *L.* 34. §. 1. *D. eodem*, und *L.* 101. *D. de verbor. signif.* Auch der Beyschlaf mit eines Andern Braut wird nach der richtigern Auslegung einiger sonst für das Gegentheil angeführten Stellen des römischen Rechts [61]) nur für ein stuprum erklärt [62]). Einen viel

60) Brouwer de iure connubior. Lib. II. Cap. 18. nr. 10. pag. 553. sqq.

61) *L.* 13. §. 2. 3. *et* 8. *D. ad Leg. Jul. de adult. L.* 7. *C. eod.*

62) S. *Gal. Aloys.* Kleinschrod Observationes ad Leg. Juliam de adulteriis coercendis. *Wirceb.* 1795. 4. Obs. II. §. 10. et 11. (auch deutsch und vermehrt in Desselben Abhandlungen aus dem peinl. Rechte. Th. II.

ausgedehnteren Begriff verbindet aber mit dem adulterium das canonische Recht. Die heiligen Kirchenväter, durch einige Stellen der Bibel [63]) veranlaßt, stellten den Satz auf, daß jeder Beyschlaf einer verheyratheten Person mit einer andern, mit welcher sie nicht verheyrathet ist, ein Ehebruch sey [64]). Diese Lehre sanctionirte denn auch das canonische Recht, welches daher auch den Beyschlaf eines Ehemanns mit einer unverheyratheten Weibsperson für einen Ehebruch erklärt [65]), wie aus folgenden Stellen desselben erhellet.

Can. 4. *Caus.* XXXII. *Qu.* 4. Ambrosius. Quicquid in ea, quae non sit legitima uxor, commissum fuerit, *adulterii crimine* damnatur.

Can. 15. *C.* XXXII. *Qu.* 5. Isidorus. Non moechaberis, id est, ne quisquam praeter matrimonii sui foedera aliis foeminis misceatur ad explendam libidinem. Nam specialiter *adulterium* facit, qui praeter suam ad alteram accedit.

Dieser Begriff des canonischen Rechts gieng auch in die deutsche peinliche Gesetzgebung über [66]). Es ist daher nun allgemeiner Gerichtsgebrauch geworden, den von einem Ehemanne mit einer unverheyratheten Weibsperson

Nr. X. S. 273. f.) Man vergleiche auch, was hierüber oben §. 1207. Not. 7. S. 140. gesagt worden ist.

63) Matthäus Kap. V. v. 28. Kap. XIX. v. 9. Paulus I. Corinth. VII. v. 4. 10. u. f.

64) Die Zeugnisse eines Tertullian, Lactanz, Augustin u. a führt Boehmer iur. eccles. Protestant. Tom. V. Lib. V. Tit. 16. §. 16 et 17. an.

65) S. Kleinschrod angef. Abh. §. 1.

66) Peinl. Gerichts-Ordn. Carl's V. Art. 120.

verübten Beyschlaf eben so gut für einen Ehebruch anzusehen, als den Beyschlaf einer Ehefrau mit einer fremden Mannsperson [67]. Dieses vorausgeschickt, so ist nun

1) was das römische Recht anbetrifft, außer Zweifel, daß der Ehebruch im Sinne desselben ein schlechterdings vernichtendes Ehehinderniß ist. Es verbietet nämlich nicht nur die Ehe zwischen den Ehebrechern, sondern es verbietet sogar einem jeden Dritten eine überführte und verurtheilte Ehebrecherin zur Frau zu nehmen, wenn er sich nicht, als Begünstiger des Verbrechens, straffällig machen will. Ja nach der Lex Julia de adulteriis durfte der Ehemann selbst nicht einmal seine ehebrecherische Frau behalten, wenn er sich nicht eines Lenociniums schuldig machen wollte [68]. Es sind besonders folgende Gesetzstellen hier merkwürdig. Reas adulterii factas, sagt Modestin *lib. V. Responsorum* [69]) nec ante damnationem, vivente marito, uxores duci posse. Die Basiliken [70]) verstehen zwar dieses Gesetz von dem Ehebrecher selbst: O *ἐπὶ μοιχεία γυναικός κατηγορηθεὶς, οὐ δύναται ταύτην τὴν γαμετὴν ἀγαγέσθαι.* i. e. *Qui adulterii in mulierem admissi accusatus fuit, eam ducere uxorem non potest.* Allein dem Ehebrecher war wohl die Ehe mit der Ehebrecherin

67) Kleinschrod angef. Abh. §. 3—6. und Carl Aug. Tittmann Handbuch des gemeinen deutschen peinlichen Rechts. 3. Th. §. 575.

68) *L.* 2. §. 6. *L.* 29. *pr. D. ad Leg. Jul. de adult. coercend L.* 17. *C. eodem.* S. *Jo. Guil.* Hoffmann ad Leg. Jul. de adulter. coercend. lib. sing. Cap. VIII. §. 3.

69) *L.* 26. *D. h. t.*

70) Tom. IV. Lib. XXVIII. Tit. 5. Const. 11. pag. 288.

weder beym Leben, noch nach dem Tode des Ehemannes erlaubt [71]). Hier ist vielmehr von dritten Personen die Rede, welchen die Ehe mit einer angeklagten Ehebrecherin beym Leben des Mannes darum untersagt wird, weil es leicht möglich war, daß der Mann die Frau, ehe sie noch verurtheilt war, wieder annahm, wie ihm auch erlaubt war, wenn der Proceß durch Abolition war aufgehoben worden [72]). Vor der Verurtheilung konnte auch wohl ein Dritter die Ehebrecherin heyrathen, wenn der Mann todt war, nur mußte er sie dann, wenn die Verurtheilung erfolgt war, sofort wieder von sich lassen, von welchem Falle Papinian *L.* 11. §. 13. *D. ad Leg. Jul. de adult. coerc.* handelt [73]). Sonst traf ihn die Strafe des Gesetzes. Ait lex, sagt Ulpian *libro IV. de adulteriis* [74]), adulterii damnatam si quis duxerit uxorem, *ea lege teneri.* Eben so der K. Alexander *L.* 9. *Cod. ad Leg. Jul. de adult.* Qui adulterii damnatam, si quocunque modo poenam capitalem evaserit,

71) *L.* 11. §. 11. *L.* 40. *D. ad Leg. Jul. de adult. coerc.* S. Berardus Commentar. in ius eccles. univ. Tom. III. Diss. IV. Cap. 5. §. Naturalibus. pag. 121.

72) *L.* 34. §. 1. *D. h. t.* S. *Jac.* Cujacius Commentar. in libr. V. Responsor. Herennii Modestini ad L. 26. D. h. t. (*Oper. postum.* a Fabroto editor. Tom. III. pag. 162.) *Eiusdem* Comm. in libr. IV. Responsor. Papiniani ad L. 34. h. t. (*Oper.* Tom. I. pag. 154.)

73) S. *Jo.* D'Avezan de sponsalib. et matrimoniis. Tract. II. cap. 27. (Tom. III. *Thes. Meerman.* pag. 341. sq.) und *Jac.* Cujacius Recitation. solemn. in Cod. ad L. 17. C. ad Leg. Jul. de adulter.

74) *L.* 29. §. 1. *D. ad Leg. Jul. de adult. coerc.* Man verbinde damit noch die *L.* 1. §. 2. *D. de concubin.*

sciens duxerit uxorem, vel reduxerit, eadem Lege *ex causa lenocinii punietur.* Die Ehe zwischen den Ehebrechern selbst scheint zwar schon die Natur der Strafe unmöglich gemacht zu haben; denn nach der Lex Julia de adulteriis wurden beyde Verbrecher auf verschiedene Inseln relegirt [75]). Zur Schärfung der Strafe auch wohl deportirt [76]). Ja nach den Verordnungen der Kaiser wurden sie sogar am Leben gestraft [77]). Allein die Relegation war nach der Lex Julia nur temporell [78]), und dann konnte es auch wohl Fälle geben, wo die Ehebrecher selbst der Todesstrafe entgiengen [79]). Hierauf deutet auch

75) Jul. Paulus *Sententiar. Receptar.* Lib. II. Tit. 26. §. 14. *Adulterii convictas mulieres* dimidia parte dotis, et tertia parte bonorum; ac *relegatione in insulam* placuit coërcere. *Adulteris* vero *viris* pari *in insulam relegatione* dimidiam bonorum partem auferri, dummodo *in diversas insulas* relegentur. S. *Ant.* Schulting Iurisprud. vet. Antejust. pag. 321. und Hoffmann cit. lib. sing. ad L. Jul. de adulter. Cap. IV. §. 8. sqq.

76) *L. 11. pr. D. ad L. Jul. de adult. L. 5. D. de Quaestion. Ant.* Schulting c. l. not. 42.

77) Gewöhnlich behauptete man, daß erst K. Constantin der Große den Ehebruch mit Todesstrafe belegt habe, und hält daher die früheren Verordnungen der Kaiser, worin der Todesstrafe gedacht wird, als *L. 9. Cod. ad L. Jul. de adult. L. 18. C. de transaction.* für interpolirt. Allein, daß dazu kein hinlänglicher Grund vorhanden sey, habe ich bey einer andern Gelegenheit Th. 5. §. 353. Not. 88. S. 65. gezeigt. Man vergleiche noch Cujacius Recitation. solemn. in Cod. ad L. 9. C. ad L. Jul. de adulter.

78) S. Hoffmann c. l. §. 8.

79) Man vergleiche *L. 17. §. 6. D. ad Leg. Jul. de adulter.*

die angeführte Verordnung des Kaisers Alexander hin [80]. Und nun läßt sich damit wohl vereinigen, wenn die Kaiser Diocletian und Maximian *L.* 27. *Cod. eod.* rescribiren: Commissum antea adulterium cum eo, cui se postea nuptiis sociavit, velamento matrimonii non extinguitur. Es konnte auch wohl der Fall vorkommen, daß der zur Strafe verurtheilte Ehebrecher die nicht verurtheilte Ehebrecherin heyrathete. Einen solchen Fall entscheidet Papinian *libro XXXII Quaestionum* [81]) und erklärt diese Ehe mit Recht für ungültig, und die Ehebrecherin der ihr von ihrem verstorbenen Manne hinterlassenen Erbschaft für unwürdig. Justinian bestätigte zwar die Todesstrafe bey dem Ehebrecher, die Ehebrecherin aber soll ins Kloster gesteckt, und wenn sie der Mann nicht binnen zwey Jahren wieder annimmt, wie ihm ausdrücklich erlaubt wird, zeitlebens darin verwahrt werden [82]). Dennoch hielt er den Fall, daß beyde Ehebrecher einander heyrathen könnten, z. B. vor erhobener Anklage, oder daß beyde auf irgend eine Art der Strafe entgangen waren, nicht für unmöglich, und daher auch nicht für überflüßig, diese Ehe für nichtig zu erklären. Er verordnet nämlich in der Novelle 134. Kap. 12.

Si quis autem adulterii accusatus proditione iudicum, vel alio quocunque modo, legis poenas

80) *Ger.* Noodt in Dioclet. et Maxim. Cap. 16. hält zwar die Worte der *L.* 9. *C. cit. si quocunque modo poenam capitalem evaserit*, für eine Interpolation, die mit den übrigen Worten im Widerspruch stehe, und daher wegzustreichen seyen. Denn der K. Alexander bestätige ja in den Anfangsworten: Castitati temporum meorum convenit: *lege Julia de pudicitia* damnatam in poenis legitimis perseverare, ausdrücklich die L. Julia. Ihm stimmen auch Schulting c. l. not. 42. pag. 322. und Hoffmann c. lib. sing. Cap. X. §. 3. a. E. bey. Allein die angeführten Worte sind keinesweges wegzustreichen, da sie eine nothwendige Bedingung enthalten, wenn auch zugegeben werden wollte, daß das Wort capitalem interpolirt sey.

81) *L.* 13. *D. de his, quae ut indignis aufer.*

82) *Nov. CXXXIV. Cap.* 10. S. *Pet.* Faber Semestrium Lib. III. Cap. 21. et 22.

effugerit, et deinde cum foemina, ob quam accusatus est, turpiter conversari, vel eam in matrimonium accipere deprehensus fuerit, idque vivente marito, vel etiam post mortem eius fiat, *nuptias non valere iubemus:* sed et eum, qui id peccare ausus est, licet antea quoque aufugerit, tamen omni iudici licentiam damus eum comprehendendi, et post verbera ultimo supplicio afficiendi, ut nulla alia accusatione opus sit: mulieremque castigatam et tonsam in monasterium coniici, ibique per omne vitae suae tempus manere inbemus.

Eine solche Ehe, welche unter Personen, die schon vorher eines mit einander verübten Ehebruchs wegen verdächtig waren, geschlossen worden ist, soll sogar einen vollen Beweis des wirklich begangenen Ehebruchs begründen, wenn sie sich von der Anklage durch das Vorgeben befreiet hatten, sie wären nahe Verwandte, welche sich schon der nahen Verwandtschaft wegen eine solche Unkeuschheit nicht erlaubt haben würden. Si qui adulterii fuerint accusati, so lauten die Worte der von Theodos dem Großen deshalb erlassenen Constitution [83]), et *obtentu proximitatis* intentata depulerint, *per commemorationem necessitudinis crimini fidem derogando;* — hi, si postmodum in nuptias, consortiumque convenerint, facinus illud, in quo fuerint accusati, manifesta fide atque indiciis evidentibus publicabunt [84]). Unde si qui eiusmodi reperti fuerint, jussimus, in eosdem severissime vindicari, et *velut convictum facinus confessumque* puniri.

83) *L. 34. C. ad Leg. Jul. de adulter.*

84) *Publicare* ist hier soviel als prodere, crimen fateri. S. *Jac.* GOTHOFREDUS Commentar. in L. 8. Cod. Theod. ad Leg. Jul. de adulter. (Tom. III. *Cod. Theodos.* pag. 73. sq. edit. *Ritter.*)

Bayerische StaatsBibliothek
Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Glück, Christian Friedrich von, 1755-1831 / Glück, Christian Friedrich <<
von>>, / Hellfeld, Johann August,

Versuch einer ausführlichen Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld ein
Commentar für meine Zuhörer

Bd.: 23,2

Erlangen (1823)

J.rom.c. 137-23,1/2
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10565417-1
VD18 90225252